PRZEGLĄD SĄDOWY.

PRZEGLĄD SĄDOWY

PISMO POPULARNO-NAUKOWE

POŚWIĘCONE

TEORYI I PRAKTYCE PRAWA.

TOM VII.

W WARSZAWIE,
W DRUKARNI JÓZEFA UNGRA,
przy ulicy Nowolipki, Nr. 2406, (nowy 3).

1870.

Za pozwoleniem Cenzury Rządowéj.

O WEXLACH.

Uwagi w przedmiocie przyjęcia.

Artykuł 118 Kodexu Handlowego.

Wystawca i indosanci wexlu są ewiktorami solidarnemi za przyjęcie i zapłatę w terminie.

Treść paragrafów. *275) Dwoiste znaczenie wyrazu* acceptation. *276) Zkąd powstał zwyczaj przedstawiania do przyjęcia. 277) Przyczyna odpowiedzialności indosantów. 278) Wystawca na cudzy rachunek odpowiedzialnym jest za przyjęcie. 279) Przyjęcie nie uwalnia wystawcy ani indosantów od odpowiedzialności za wypłatę. 280) Żądać przyjęcia jest prawem nie zaś obowiązkiem. 281) Istnienie poręczenia nie tamuje możności żądania przyjęcia. 282) Kiedy przedstawianie do przyjęcia jest obowiązkowém. 283) Termina w ciągu których obowiązkowe przedstawiania do przyjęcia dopełniane być winny. Skutki uchybienia. 284) Przedstawianie do przyjęcia może być zakazaném. 285) Kto jest wylegitymowanym do żądania przyjęcia. 286) Odpowiedzialność osoby, któréj zaleconém jest przedstawienie do przyjęcia. 287) Komu wskazany winien oddać wexel. 288) Odpowiedzialność wskazanego względem wystawcy, w razie odmówienia przyięcia. 289) Milczące przyjęcie obowiązku akceptowania. 290) Czy dłużnik jest obowiązanym do przyjęcia traty wierzyciela. 291) Czy wolno odmówić przyjęcia*

z powodu że wexel nie jest spisanym na papierze stemplowym. 292) Przed przyjęciem posiadacz wexlu nie ma żadnéj akcyi przeciwko wskazanemu. 293) W razie upadłości wystawcy wskazany winien jest przyjęcia odmówić. 294) Zakaz płacenia. Śmierć wystawcy. 295) Skutki nabycia wexlu przez wskazanego.

---

275. Zobowiązanie które wskazany zaciąga względem posiadacza wexlu, przyjmując osobiście obowiązek dopełnienia zapłaty nakazanéj przez wystawcę, nazywa się *przyjęciem* (l'acceptation). Czasami przez wyraz *przyjęcie* rozumié się także akt, za pośrednictwem którego zobowiązanie zapłaty wexlu zaciągniętém jest przez wskazanego. W kodexie Handlowym Francuzkim napotykamy wyraz *acceptation* (przyjęcie) w obu tych znaczeniach. W art. 117, 118, 119, 120, 121, w ustępie 2im art. 122, w art. 124, 141, 160 wyraz *acceptation* znaczy zobowiązania akceptanta; przeciwnie w ustępach 1ym i 4ym art. 122, w art. 123, 148, 151, przez wyraz *acceptation* rozumié się akt zeznany w przedmiocie przyjęcia.

276. Zwyczaj przedstawiania do przyjęcia nie jest spółczesny z powstaniem wexli. Kontrakt zmiany w pierwotném swém pojęciu, aczkolwiek zobowiązywał wystawcę *do zrobienia* ażeby summa przedmiotem umowy będąca, wypłaconą została posiadaczowi wexlu przez wskazanego w miejscu i czasie umówionym, nie wkładał jednak na wystawcę obowiązku wystarania się, aby wskazany jeszcze przed terminem, przyjął osobiście obowiązek zapłaty.

Przedstawianie wexli do przyjęcia wzięło początek na sławnych średniowiecznych jarmarkach, głównie zaś na jarmarkach Lyońskich (9). Na tych jarmarkach zapłaty dokonywane były po największéj części przez kompensaty i przez przekazy należności z niewątpliwych wexli przypadających. Płacić w ten sposób, co się nazywało *płacić papierem* (girare)

można było o tyle tylko, o ile przekazywana należność nie była kwestyonowaną. Dlatego też posiadacze wexli płatnych na jarmarku, zaraz z jego początkiem żądali deklaracyi w przedmiocie zapłaty, od tych na których wexle trassowanemi były. Wexle których zapłata zapewnioną została, zaopatrzone stosownym znakiem, czasem prostym tylko krzyżem, *w dniu wypłat* jarmarcznych miejsce gotowizny zastępowały (*).

Z jarmarków zwyczaj przedstawiania wexli do przyjęcia przeszedł do zwyczajnych handlowych stosunków a z postępem czasu prawami uświęcony został; przekonano się bowiem, że wexle opatrzone przyjęciem ze strony wskazanego, łatwiéj znajdują nabywców, że sama nawet możność żądania przyjęcia przed terminem wypłaty, wpływa pomyślnie na obiegowość wexli.

Dziś prawo żądania przyjęcia, jest warunkiem domyślnym każdego kontraktu zmiany. Dla tego to art. 118 Kodexu Handlowego uznaje wystawcę odpowiedzialnym nietylko za zapłatę w terminie, ale i za przyjęcie ze strony wskazanego.

277. Według art. 1694 Kodexu Cywilnego cedent odpowiedzialnym jest za wypłatę ustąpionéj przez siebie wierzytelności, o tyle tylko, o ile wyraźne w téj mierze względem cessyonaryusza zaciągnął zobowiązanie. Z téj wychodząc zasady, przelew własności wexlu przez indos, nie powinienby pociągać za sobą odpowiedzialności za wypłatę, jeżeliby odpowiedzialność ta nie była wyraźnie umówioną pomiędzy indosantem a nabywcą wexlu.

(*) **Bonnin** (Commentaire de la législation commerciale, odsyłacz na str. 149).
Ferriére (Dictionnaire de droit, tom I, str. 16).
Frémery (Etudes de droit commercial, str. 106).
Massé (Le droit commercial, Nr. 2559).
Nouguier (Des lettres de change, Nr. 323).
Schiebe (Traité de la lettre de change, str. 11).

Ale przelew własności wexlu, jak z jednéj strony jest prostą cessyą, tak z drugiéj stanowi oddzielny kontrakt zmiany pomiędzy indosantem a jego cessyonaryuszem (21). Indosant sprzedając summę mającą być wypłaconą przez osobę trzecią, w tém samém zupełnie jest położeniu co wystawca wexlu, i tak jak ten ostatni przyjmuje *obowiązek zrobienia* ażeby summa przedmiotem zmiany będąca wypłaconą została przez wskazanego w miejscu i czasie umówionym.

Każdy indosant skutkiem dokonanéj przez siebie cessyi wexlu, przelewa na swego cessyonaryusza prawa jakie sam posiadał, a skutkiem kontraktu zmiany jaki przez indos z cessyonaryuszem swoim zawiéra, staje się odpowiedzialnym osobiście za wszystko czego posiadacz wexlu od wskazanego żądać ma prawo.

Z téj to przyczyny, art. 118 Kodexu Handlowego poczytuje nietylko wystawcę ale i indosantów za ewiktorów solidarnych w przedmiocie przyjęcia i zapłaty wexlu (*).

278. W wexlach ciągnionych na obcy rachunek, rzeczą jest dającego polecenie trassowania skłonić wskazanego do przyjęcia i zapłaty wexlu na niego ciągnionego (163), pomimo to wystawca jest osobiście odpowiedzialny względem posiadacza wexlu, tak jak gdyby trassując działał na własny nie zaś na obcy rachunek (164).

Odpowiedzialność ta ciąży wystawcę nietylko za zapłatę w terminie (233), ale i za przyjęcie (**), skoro art. 118

(*) **Alauzet** (Commentaire du code de commerce, Nr. 832).
Bédarride (De la lettre de change, Nr. 170).
Dageville (Code de commerce, pod art. 118).
Locré (Esprit, Nr. 1, pod art. 118).
Mongalvy et Germain (Analyse raisonnée, pod art. 120).
Nouguier (Des lettres de change, Nr. 302).
Sautayra (Code de commerce, pod art. 120).

(**) **Alauzet** (Commentaire du code de commerce, Nr. 833).
Bédarride (De la lettre de change, Nro 172).
Yéohe (Traité de la lettre de change, str. 67).

Kodexu Handlowego nie robiąc żadnego wyjątku co do wexli ciągnionych na obcy rachunek, stanowi ogólnie, że wystawca jest ewiktorem tak za zapłatę w terminie, jak i za przyjęcie.

279. Skoro wystawca i indosanci są ewiktorami nietylko za przyjęcie ale i za zapłatę wexlu w terminie, nie może być żadnéj wątpliwości, że samo przyjęcie obowiązku zapłaty ze strony akceptanta, nie uwalnia jeszcze indosantów a tém mniéj wystawcę, od odpowiedzialności względem posiadacza wexlu.

Pomimo nastąpionego przyjęcia, wystawca i indosanci pozostają w odpowiedzialności za zapłatę, którą każdy z nich z osobna, przez kontrakt zmiany bezpośredniemu swemu cessyonaryuszowi zapewnił.

Gdyby inaczéj było, gdyby ewikcya wystawcy i indosantów ograniczoną była do samego tylko przyjęcia, to zobowiązanie akceptanta zamiast powiększać bezpieczeństwo posiadacza wexlu, mogłoby nie raz bezpieczeństwo to zmniejszać.

280. Żądać przyjęcia, jest prawem służącém posiadaczowi wexlu, nie zaś obowiązkiem któryby go ciążył, czy to względem wystawcy, czy téż względem indosantów. Z wyjątkiem dwóch wypadków o których poniżéj mowa (282), od woli posiadacza wexlu zależy zawsze, korzystać lub nie korzystać ze służącego mu prawa żądania przyjęcia.

Na korzystanie z tego prawa, ani kodex ani zwyczaje handlowe żadnego nie zakréśliły terminu; dla tego téż posiadacz wexlu władnym jest żądać przyjęcia w każdym czasie, nawet w wilią dnia płatności.

Za nadejściem terminu wymagalności wexlu, prawo żądania przyjęcia zastąpione jest przez prawo żądania zapłaty; z téj przyczyny wexle płatne *za okazaniem* nie ulegają przedstawieniu do przyjęcia.

Skoro uzyskanie przyjęcia nie osłabia w niczém odpowiedzialności za zapłatę, ciążącéj wystawcę i indosantów (279), roztropność nakazywałaby, każdy bez wyjątku wexel do przyjęcia przedstawiać. Nie zawsze jednak tak się dzieje. Codziennie widziéć można wexle nie opatrzone przyjęciem, nabywane na dobrą wiarę sprzedawcy i aż do terminu wcale do przyjęcia nie przedstawiane.

Niektóre domy handlowe mają sobie za ujmę kiedy wexel przez nich ciągniony lub żyrowany, do przyjęcia jest przedstawianym.

281. Poręczenie istniéć mogące w przedmiocie wexlu, czy to za wystawcę, czy téż za którym z indosantów, nie odbiéra bynajmniéj posiadaczowi prawa żądania przyjęcia od wskazanego (*), a tém samém prawa żądania nowego zabezpieczenia, jeśliby przyjęcie odmówionėm zostało.

Co większa poręczyciel jest nawet odpowiedzialny posiadaczowi wexlu za przyjęcie, na równi z tym za którego poręczył (**).

Wyjątek w téj mierze miałby miejsce w tym jedynie razie, gdyby w poręczeniu wyraźnie zastrzeżoném było, że poręczyciel żadnéj za przyjęcie odpowiedzialności nie przyjmuje.

282. Przedstawianie do przyjęcia jest obowiązkiem posiadacza, jeżeli wexel płatny jest w pewnym terminie *licząc od okazania.* Nakazane jest ono posiadaczowi wexlu przez art. 160 Kodexu Handlowego ze względu na potrzebę ustalenia terminu wymagalności (***).

(*) **Alauzet** (Commentaire, Nr. 829).
Démangeat (przypisek na str. 263, w traktacie **Bravard-Veyriéres** o wexlach).
Goujet et Merger (ver. lettre de change, Nr. 218).
Nouguier (Des lettres de change, Nr. 306).

(**) **Bédarride** (De la lettre de change, Nr. 171).

(***) **Alauzet** (Commentaire, Nr. 829).
Bécane (Questions sur les sociétés et la lettre de change, XVIII str. 53).

Przedstawianie do przyjęcia jest koniecznēm w tym także razie, gdy wyraźnie zastrzeżonēm zostało przy sprzedaży wexlu (*).

Wystawcy może zależéć na tém, aby zobowiązanie ze strony wskazanego względem posiadacza wexlu, istniało jeszcze przed nadejściem terminu zapłaty, wolno mu więc, jeżeli się nabywca na to zgadza, zastrzedz w wexlu przedstawienie do przyjęcia (**).

Indosant, za porozumieniem się w téj mierze z osobą na zlecenie któréj wexel przelewa, może takież same w indosie (***) zrobić zastrzeżenie, jeżeli dla jakich bądź powodów

---

Delvincourt (Institutes, tom I, str 87).
Devilleneuve et Massé (ver. lettre de change, Nr. 152).
Hoechster et Sacré (Manuel, Str. 422).
Nouguier (Des lettres de change Nr. 309).
Pardessus (Traité, Nr. 137).
Rieviére (Répétitions écrites, str. 261).
Vincens (Exposition raisonnée, tom II, str. 245).

(*) **Dalloz** (ver. effets de commerce, Nr 276).
Hoechster et Sacré (Manuel de droit commercial, str, 422).
Massé (Le droit commercial, Nr. 626).
Pardessus (Traité du contrat, Nr. 136).
Thiercelin (Eléments, pod art. 118).

(**) **Alauzet** (Commentaire du code de commerce, Nr. 829).
Bédarride (De la lettre de change Nr. 175).
Bonnin (Commentaire, odsyłacz na str. 150).
Bravard-Veyriéres (Traité de la lettre de change, str. 264).
Démangeat (przypisek w powyższym traktacie na str. 264).
Devilleneuve et Massé (ver. lettre de change, Nr. 151).
Goujet et Merger (ver. lettre de change. Nr. 225).
Nouguier (Des lettres de change, Nr. 310).
Pardessus (Cours, Nr. 358).
Riviére (Répétitions écrites, str. 261).
Yèche (Traité de la lettre de change, str. 69).

(***) **Alauzet** (Commentaire, Nr. 829).
Bonnin (Commentaire, odsyłacz na str. 150).
Devilleneuve et Massé (ver. lettre de change, Nr. 151).
Goujet et Merger (ver. lettre de change, Nr. 226).
Nouguier (Des lettres de change, Nr. 313).
Pardessus (Cours, Nr. 358).
Vincens (Exposition, tom II, str. 248).

uważa koniecznėm ściągnięcie od wskazanego deklaracyi w przedmiocie przyjęcia obowiązku zapłaty.

Raz zrobione czy to w wexlu, czy w indosie, zastrzeżenie względem przedstawienia do przyjęcia, jest obowiązującém dla wszystkich następnych wexlu nabywców, z zasady: *Non debeo melioris conditionis esse, quam auctor meus, a quo jus in me transit.*

283. Czas w ciągu którego dopełnione być winno przedstawienie do przyjęcia wexli płatnych w pewnym terminie *po okazaniu*, określony jest w art. 160 Kodexu Handlowego. Uchybienie przeciw temu przepisowi, czy to przez zupełne pominięcie, czy też przez opóźnienie przedstawienia do przyjęcia pociąga za sobą utratę regresu, postanowioną w art. 168 i 170 Kodexu Handlowego.

Termina przepisane w art. 160 K. H. mogą być przedłużone lub skrócone za porozumieniem się w chwili nabywania wexlu (*). Umówione zmiany obowiązują trzecich nabywców o tyle tylko, o ile są objawione w wexlu. Uchybienie przeciw zastrzeżeniu w ten sposób objawionemu, nie mogłoby skutkować utraty regresu postanowionéj w art. 168 i 170 Kodexu Handlowego, ale obowiązywałoby uchybiającego do wynagrodzenia szkód i straconych korzyści.

Przedstawienie do przyjęcia nie wymagane przez art. 160 Kodexu Handlowego, lecz nakazane, czy to przez wystawcę, czy też przez którego z indosantów, powinno być dopełnione w czasie umową zakreślonym (**). Jeśliby nic w téj mierze umówionėm nie było, posiadacz wexlu miałby prawo, nakazane przedstawienie do przyjęcia w wilią nawet terminu dopełnić (***).

(*) **Yéche** (Traité de la lettre de change, str. 69).

(**) **Bonnin** (Commentaire, Nr. 388).
Pardessus (Cours Nr. 358).

(***) **Nouguier** (Des lettres de change, Nr. 314).

Bonnin (Commentaire de la légistation commerciale) w odsyłaczu na str. 150 utrzymuje: że uchybienie pod względem żądania przyjęcia nakazanego przez wystawcę lub którego z indosantów, pociąga za sobą utratę regresu. Zdanie to nie jest uzasadnione. Utrata regresu nie będąc w tym razie postanowioną przez prawo, mogłaby mieć miejsce w tym tylko wypadku, gdyby wyraźnie w umowie zastrzeżoną była. W każdym innym wypadku, uchybiający byłby z zasady art. 1146 Kodexu Cywilnego obowiązany do wynagrodzenia szkód zrządonych (*).

384. Wystawca tak jak może nakazać przedstawienie do przyjęcia, tak też może zakazać posiadaczowi wexlu, korzystanie z prawa żądania przyjęcia (**). Tego rodzaju zastrzeżenie, przyjęte przez nabywcę i objawione w wexlu, jest obowiązujące, nie tylko dla nabywcy, ale i dla następnych wexlu posiadaczy.

Wystawca zakazując przedstawienie do przyjęcia, wystawia w miejsce wexlu tak zwany *mandat* (146), albo też pisze w wexlu: *zapłacisz za tym wexlem nie ulegającym przedstawieniu do przyjęcia.*

(*) **Alauzet** (Commentaire, Nr. 829).
Bédarride (de la lettre de change, Nr. 175).
Dalloz (Répert· ver. effets de commerce, Nr. 267).
Démangeat (przypisek na str. 264 w traktacie **Bravard-Veyrières** o wexlach).
Devilleneuve et Massé (ver. lettre de change, Nr. 151.
Gautier (Etudes de jurisprudence commerciale, Nr. 863).
Goujet et Merger (Dictionnaire, ver. lettre de change, Nr. 227).
Nouguier (Des letres de change, Nr. 311).
Pardessus (Cours, Nr. 358 i 382).
Riviére (Répétitions écrites, str. 261).
Vincens (Exposition raisonnée, tom II, str 248).
Yéche (Traité de la lettre de change, str. 69).

(**) **Alauzet** (Commentaire, Nr. 830).
Bédarride (De la lettre de change, Nr. 169 i 171).
Bravard-Veyriéres (Traité de la lettre de change, str. 261).
Yéche (Traité de la lettre de change, str. 70).

Indosant władnym jest także odebrać cessyonaryuszowi swemu i następnym wexlu posiadaczom prawo żądania przyjęcia, przez zrobienie stosownéj wzmianki w indosie (*).

Dokument mieszczący zakaz przedstawienia do przyjęcia, lub indosowany z dodaniem tego zakazu, jest pomimo to formalnym wexlem trassowanym, jeżeli zkąd inną odpowiada warunkom do bytu wexlu wymaganym.

Zażądanie przyjęcia pomimo zakazu, ten tylko ma skutek, że posiadacz wexlu w razie odmowy ze strony wskazanego, nie może wykonywać praw wynikających z art. 120 Kodexu Handlowego, ani nawet żądać zwrotu kosztów protestu (**).

285. Nie tylko piérwszy nabywca, ale i każdy następny posiadacz wexlu, ma prawo żądać przyjęcia od wskazanego, jeżeli przyjęcie poprzednio dopełnionem nie zostało.

Przyjęcia imieniem własném żądać może ten nawet, na kogo wexel przelanym został przez nieformalny indos.

Przyjęcia wreszcie, bez potrzeby składania jakiego bądź pełnomocnictwa domagać się może prosty okaziciel (***) chociażby wexel nie był indosowany na jego imie.

Jedynym warunkiem koniecznym do żądania przyięcia, jest przedstawienie któregobądź z exemplarzy wexlu (****), wskazany bowiem ma prawo, nie tylko wexel widziéć, ale

---

(*) **Goujet et Merger** (ver. lettre de change, Nr. 228).

(**) **Bonnin** (Commentaire, Nr. 389).
Nouguier (Des lettres de change, Nr. 315).

(***) **Alauzet** (Commentaire, Nr. 828).
Frémy-Ligneville (ver. lettre de change, Nr. 69).
Gautier (Etudes de jurisprudence commerciale, Nr. 864)).
Goujet et Merger (ver. lettre de change Nr. 233).
Hoechster et Sacrò (Manuel, str. 424).
Pardessus (Cours, Nr. 360).
Pardessus (Traité, Nr 138).
Vincens (Exposition raisonnée, tom II, str. 243).

(****) **Bravard-Veyriéres** (Traité, str. 249).

nawet zatrzymać takowy u siebie przez ciąg dwudziestu czterech godzin (art. 125 kodexu Handlowego). Właściciel wexlu lub pełnomocnik jego w najformalniejsze pełnomocnictwo opatrzony, nie byłby władnym żądać przyjęcia, jeśliby wexlu nie produkował (*).

286. Zdarza się czasem że sam wystawca przesyła wskazanemu jeden exemplarz wexlu do przyjęcia a drugi tymczasem sprzedaje. Ma to miejsce zwykle gdy wexel ciągniony jest na własne wystawcy zlecenie (111).

Najczęściéj wyjednanie przyjęcia pozostawione jest posiadaczowi wexlu, który tym celem przesyła jeden exemplarz korespondentowi swemu zamieszkałemu w miejscu zamieszkania wskazanego, z zaleceniem zajęcia się wyjednaniem przyjęcia.

Ten komu wexel przesłany zostaje, winien bezzwłocznie przyjęcia zażądać a następnie stosownie do otrzymanéj instrukcyi, wexel odesłać, lub też zachować celem wydania komu wypadnie (126).

Aczkolwiek zajęcie się wyjednaniem przyjęcia jest zwykle bezpłatne, pomimo to jednak, zaniedbujący wykonania przyjętego przez siebie zlecenia, byłby z zasady art. 1991 i 1992 Kodexu Cywilnego obowiązanym do wynagrodzenia szkód zrządzonych (**).

287. Thiercelin (Eléments du droit commercial, N. III pod art. 125) utrzymuje: że wskazany nie może wydać exemplarza złożonego mu do przyjęcia, inaczéj jak za przedstawieniem exemplarza przeznaczonego do negocyacyi; — że

---

(*) **Devilleneuve et Massé** (ver. lettre de change, Nr. 153).
Rivière (Répétitions écrites, str 262).

(**) **Bédarride** (De la lettre de change, Nr. 177).
Horson (Questions, Nr 79).
Lonchampt (Explication du code de commerce, pod. art. 118).
Mongalvy et Germain (Analyse raisonnée, tom 1, str. 223).
Vincens (Exposition, tom II, str. 248).

w razie niezachowania téj formalności wskazany stałby się odpowiedzialnym, jeśliby exemplarz opatrzony przyjęciem w niewłaściwe dostał się ręce.

Tak jest w istocie, lecz tylko w tym wypadku, gdy wystawca lub właściciel wexlu przesyłając wskazanemu jeden exemplarz do przyjęcia, zalecił mu niewydawanie takowego aż za zgłoszeniem się osoby wylegitymowanéj przez posiadanie innego exemplarza.

W każdym innym razie, wskazany obowiązanym jest pod rygorem wynagrodzenia szkód przepisanym w art. 125 Kodexu Handlowego, w ciągu dwudziestu czterech godzin, zwrócić wexel temu ktory go złożył, i żadnéj od niego legitymacyi żądać nie jest władnym.

Gdyby zdanie które objawił Thiercelin, było prawidłem ogólném na wszystkie wypadki, ten tylko mógłby żądać przyjęcia, ktoby posiadał w ręku dwa exemplarze wexlu; złożywszy bowiem jeden exemplarz do przyjęcia, potrzebowałby, drugiego jako legitymacyi do odebrania exemplarza złożonego wskazanemu.

288. Według ustępu drugiego art. 1984 Kodexu Cywilnego, kontrakt pełnomocnictwa powstaje dopiéro przez podjęcie się mandatu ze strony pełnomocnika. Z téj przyczyny mandat jaki daje wystawca wskazanemu za pośrednictwem wexlu, jest obowiązującym dla tego ostatniego o tyle tylko, o ile zezwolił na trassowanie lub przyrzekł wexel honorować.

Zezwolenie na trassowanie, równie jak przyrzeczenie honorowania wexlu nie wymaga żadnych uroczystości i może być dopełnione listownie a nawet ustnie.

Wskazany który zezwolił na trassowanie lub przyrzekł wexel honorować, jest wprawdzie obowiązanym względem wystawcy, ale nie może być zmuszonym ani do przyjęcia ani

do zapłaty wexlu (*), gdyż jako pełnomocnikowi wolno mu zawsze, na zasadzie ustępu pierwszego art. 2007 Kodexu Cywilnego, zrzec się podjętego mandatu.

Według ustępu drugiego art. 2007 i art. 1991 Kodexu Cywilnego, nie wykonanie przyjętego obowiązku czyni pełnomocnika odpowiedzialnym względem mocdawcy. Dla tego też wskazany który zezwoliwszy na trassowanie lub przyrzekłszy wexel honorować, odmawia przyjęcia lub zapłaty, może być z zasady wspomnionych dopiéro przepisów, skazanym na wynagrodzenie szkód wystawcy zrządzonych (**).

Nie jest obowiązanym do wynagrodzenia szkód, ten który zezwoliwszy na trassowanie, odwołał dane upoważnienie zanim trassowanie nastąpiło (***).

289. Obowiązek dopełnienia przyjęcia może być nawet milcząco przez wskazanego względem wystawcy zaciągniętym. Ma to miejsce w wypadku, gdy wskazany uwiadomiony będąc o wexlu na niego ciągnionym, zatrzymuje pokrycie nadesłane ze specyalném na zapłacenie tego wexlu przeznaczeniem.

Wskazany któryby pomimo zatrzymania nadesłanego w ten sposób pokrycia, nie chciał przyjęcia dopełnić, nie mógłby wprawdzie do tego być zmuszonym, lecz byłby obowiązany nie tylko do zwrotu zatrzymanego pokrycia, ale i do wynagrodzenia szkód wystawcy zrządzonych (****).

(*) **Bédarride** (De la lettre de change, Nr. 181).

(**) **Alauzet** (Commentaire, Nr. 828).
Frémy-Lignevlile (ver. lettre de change, Nr. 70).
Goujet et Merger (ver. lettre de change, Nr. 238).
Pothier (Contrat de change, Nr. 93).
Yéche (Traité, str. 68).

(***) **Pardessus** (Cours, Nr. 363).
Yèche (Traité, Str. 68).

(****) **Bédarride** (De la lettre de change, Nr. 181).
Favard de Langlade (Répertoire, ver. lettre de change, sect. II, § II, Nr. V).

Jeżeliby nadesłane fundusze pokrycie stanowić mające, nie były specyalnie na zapłacenie wexlu przeznaczone, a wskazany był zkąd innąd wierzycielem wystawcy, odmówienie przyjęcia nie mogłoby żadnéj na wskazanego ściągnąć odpowiedzialności. Wskazany o ileby go zkąd innąd obowiązek honorowania wexlu nie ciążył, miałby prawo nadesłane fundusze na rachunek należności swojéj zatrzymać, a posiadaczowi wexlu przyjęcia odmówić (*).

290. Prawnicy francuzcy za ważną bardzo uważają kwestyą, czy dłużnik summy likwidalnéj i wymagalnéj może, bez narażenia się na wynagrodzenie szkód, odmowić przyjęcia traty ciągnionéj przez wierzyciela dla zrealizowania przypadającéj mu należności.

Większość komentatorów jest zdania: że jeżeli dłużnik nie jest handlującym, ani dług nie jest handlowym, przyjęcie może być odmówioném; że przeciwnie, jeżeli dłużnik jest handlującym, lub dług handlowym, odmówienie przyjęcia traty przez wierzyciela ciągnionéj, naraziłoby dłużnika na wynagrodzenie szkód wystawcy zrządzonych (**).

Niektórzy utrzymują że wierzyciel o tyle tylko władnym jest bez upoważnienia ciągnąć na dłużnika swego, o ile

---

Frémy-Ligneville (ver. lettre de change, Nr. 71).
Goujet et Merger (ver. lettre de change, Nr. 241).
Nouguier (Des lettres de change, Nr. 294).
Sirey (Les codes annotés, Nr. 16 pod art. 116 K. H).

(*) **Nouguier** (Des lettres de change, Nr. 258.).

(**) **Bécane** (Questions sur le societés et les lettres de change, str. 51).
Bennin (Commentaire, Nr. 387).
Bravard-Veyrières (Traité, str. 269 i nast).
Favard de Langlade (ver. lettre de change, sect. II, § II, Nr. V).
Nouguier (Des lettres de change, Nr. 293).
Pardessus (Traité, Nr. 175 i 177).
Persil (Traité, Nr. 6. pod art. 118).
Pothier (Contrat de change, Nr. 92).
Vincens (Exposition, tom II, str. 192).

zwyczajem jest pomiędzy niemi, wzajemne należności przez trassowanie realizować (*).

Inni wreszcie są zdania, że wierzyciel nie jest władnym trassować na dłużnika jeżeli do tego upoważnionym nie został, że więc wskazany choćby był handlującym i dłużnikiem handlowym wystawcy, nie naraża się na żadną odpowiedzialność odmawiając przyjęcia traty bez upoważnienia ciągnionéj (**).

U nas, że względu na przymus osobisty będący następstwem samych tylko zobowiązań wexlowych, mowy wcale być nie może o obowiązku akceptowania traty bez upoważnienia ciągnionéj. Dłużnik czy cywilny, czy handlowy, nie może być zmuszonym do poddania się pod rygor nie będący następstwem ciążącego na nim żobowiązania. Wskazany nie jest więc obowiązany do wynagrodzenia szkód, jeżeli nie zezwoliwszy poprzednio na trassowanie, odmawia przyjęcia traty przez wierzyciela swego ciągnionéj.

291. Przyjętém jest we Francyi za prawidło ogólne, że wskazany choćby posiadał pokrycie i choćby zezwolił na trassowanie, lub przyrzekł wexel honorować, może dla uniknienia kary kontrawencyjnéj, odmówić przyjęcia, jeżeli wexel nie jest napisany na papierze stemplowym, lub jeżeli za mały stempel do wexlu użytym został (***). Żądający przyjęcia winien przedewszystkiem wexel ostemplować (****).

U nas, pod tym względem, inne jest położenie rzeczy.

(*) **Hoechster et Sacré** (Manuel str. 429).

(**) **Alauzet** (Commentaire, Nr. 828).
Bédarride (De la lettre de change, Nr. 180).
Dageville (Code de commerce, Nr. 125).
Dalloz (ver. effets de commerce, Nr. 283).
Goujet et Merger (ver. lettre de change, Nr. 236 i 237).

(***) **Bédarride** (De la lettre de change Nr. 213).
Frémy-Ligneville (ver. lettre de change, Nr. 72).
Goujet et Merger (ver. lettre de change, Nr. 244).

(****) **Favard de Langlade** (ver. lettre de change, sect. II, § II, Nr. XI)

Według art. 124 Ustawy o opłatach stemplowych, zatwierdzonéj Najwyższym Ukazem z d. 25 Września (7 Października) 1863 r. kara za nieużycie właściwego stempla, dotyka jedynie wystawcę i indosantów (151). O karze na akceptanta, ani wspomniony dopiéro przepis, ani żaden inny ustęp Ustawy stemplowéj wzmianki nie czyni. Obawa więc więc kary kontrawencyjnéj, nie może być w kraju naszym powodem odmówienia przyjęcia.

292. Wskazany nie będąc stroną uczestniczącą w kontrakcie zmiany, nie ma żadnych obowiązków ani względem nabywcy, ani względem następnych posiadaczy wexlu, w prawach nabywcy będących.

Stosunki zachodzić mogące między wskazanym a wystawcą są dla posiadacza wexlu obojętne i na jego prawa wpływu nie wywiérają.

Choćby wskazany posiadał fundusze przeznaczone na zapłacenie wexlu, choćby przyrzekł wystawcy dopełnienie przyjęcia i najzupełniejszy w téj mierze względem niego przyjął obowiązek, wszystko to nie czyniłoby go jeszcze obowiązanym względem posiadacza wexlu.

Następstwem tego jest, że wexel póki nie zostanie zaakceptowanym, nie może nigdy stanowić tytułu na korzyść posiadacza przeciwko wskazanemu (*).

Następstwem tego jest także: że wskazany władnym jest zawsze odmówić przyjęcia posiadaczowi wexlu (**); że ten ostatni choćby był w stanie udowodnić, czy to byt pokrycia, czy też obowiązek akceptowania zaciągnięty przez wska-

---

(*) **Alauzet** (Commentaire, Nr. 831).
Goujet et Merger (ver. lettre de change, Nr. 235).

(**) **Dalloz** (ver. effets de commerce, Nr. 277).
Goujet et Merger (ver. lettre de change, Nr. 234).
Nouguier (Des lettres de change, Nro 291).
Pardessus (Cours, Nr. 361).

zanego względem wystawcy, nie mógłby zmusić wskazanego do dopełnienia przyjęcia, ani też żądać na drodze sądowéj, aby on wyrokiem za akceptanta został uznanym (*).

Jeżeli wexel nie jest zapłaconym w terminie, posiadacz wexlu mocen jest jako wierzyciel wystawcy, podstawić się w jego prawa (art. 1166 Kodexu Cywilnego), mocen jest w tym charakterze poszukiwać satysfakcyi czy to z pokrycia (261), czy też z wynagrodzenia szkód przypadać mogącego wystawcy (288, 289), ale nie może nigdy żądać od wskazanego zapłaty wexlu nieopatrzonego przyjęciem (**).

293. Skutkiem upadłości wystawcy, ustaje samém przez się prawem, mandat dany wskazanemu za pośrednictwem wexlu (art. 442 Kodexu Handlowego i 2003 Kodexu Cywilnego). Od chwili ogłoszenia téj upadłości, fundusze wystawcy znajdować się mogące w ręku wskazanego przechodzą pod rozporządzenie massy upadłości i stanowią wspólne bezpieczeństwo wszystkich wierzycieli upadłego; nie mogą też być obrócone na wyłączne jednego z nich zaspokojenie. Następstwem tego jest, że wskazany nie jest już władnym płacić wexlu poprzednio nieakceptowanego, ani też przez przyjęcie zobowiązywać się do płacenia na rachunek wystawcy (***).

Wskazany któryby mając wiadomość o upadłości wystawcy a tém samém o ustaniu mandatu, wexel przyjęciem

---

(*) **Locré** (Esprit du code de commerce, pod art. 119).
Pardessus (Traité, Nr. 171)
Persil (Traité, Nr. 8, pod art. 122).

(**) **Goujet et Merger** (ver. lettre de change, Nr. 243).
Horson (Questions sur le code de commerce, Nr. 62).
Pothier (Contrat de change, Nr. 121).

(***) **Dupuis de la Serra** (L'art des lettres de change, rozd. IX, Nr. 22).
Fournel (Code de commerce, Nr. 2, pod art. 121).
Frémery (Etudes de droit commercial, str. 135.
Pothier (Contrat de change Nr. 96).
Rogue (Jurisprudence consulaire, rozdz. LXV, Nr. 18).
Vincens (Exposition, tom II, str. 359).

ze swéj strony opatrzył, lub nie akceptowany poprzednio zapłacił, nie miałby prawa kompensowania pokrycia z należnością swoją z tytułu zapłaty wexlu, nie służyłby mu żaden na pokryciu przywiléj, byłby obowiązany zwrócić posiadane fundusze wystawcy do massy upadłości (262) i produkować się w niéj, na równi ze wszystkiemi innemi wystawcy wierzycielami.

Jeżeliby wskazany nie wiedząc o zaszłéj upadłości wystawcy, w dobréj wierze wexel zaakceptował, lub nieakceptowany poprzednio zapłacił, dopełniona przez niego zapłata byłaby obowiązującą dla massy upadłości (art. 2008 Kodexu Cywilnego). Wskazany w tym razie nie byłby pozbawionym praw służących mu na pokryciu (255) w ręku jego znajdować się mogącém.

294. Jeżeliby wystawca dla jakichbądź powodów uznał właściwém zatamować nakazaną przez siebie wypłatę i tym celem zalecił wskazanemu odmówienie przyjęcia, ten ostatni nie miałby prawa akceptować na rachunek wystawcy, skoro według art. 2003 Kodexu Cywilnego mandat ustaje skutkiem odwołania ze strony mocdawcy.

Zakaz płacenia zaszły po dokonaném przyjęciu nie mógłby mieć żadnego skutku. Akceptant płacący pomimo zakazu nie byłby pozbawionym regresu do wystawcy, ani praw służących mu na pokryciu w ręku jego znajdować się mogącem (255).

W razie śmierci wystawcy, z zasady art. 2003 Kodexu Cywilnego, ustaje mandat dany przez niego wskazanemu. Ten ostatni zatém, choćby zezwolił na trassowanie, lub przyrzekł wexel honorować, ma prawo przyjęcia odmówić.

Jeżeli wskazany nie wiedząc o śmierci wystawcy, przyjęcie lub zapłatę dopełnia, działanie jego jest obowiązującém dla sukcessorów zmarłego z zasady art. 2008 Kodexu Cywilnego. Jeżeli wskazany ma wiadomość o śmierci wystawcy, a pomimo to wexel akceptuje lub płaci, służą mu

wówczas przeciwko sukcessorom zmarłego prawa, jakie z zasady art. 1375 Kodexu Cywiluego ma *negotiorum gestor* do tego którego interes należycie załatwił.

295. Zdarza się nie raz że handlujący nabywa, lub ma sobie jako remessę nadesłanym, wexel na niego samego trassowany, skutkiem czego połączonym zostaje w jego osobie charakter wskazanego z charakterem posiadacza wexlu. Zobaczmy czy to połączenie wywiéra jaki wpływ na wynikającą z art. 118 odpowiedzialność wystawcy i indosantów.

Nabycie wexlu poprzednio nie akceptowanego, nie dowodzi bynajmniéj aby wskazany miał zamiar podjęcia się wypłaty nakazanéj mu przez wystawcę, może bowiem być spowodowane zamiarem stania się wierzycielem zobowiązania jakie ten ostatni przez wexel zaciągnął. Z nabycia więc wexlu przez wskazanego nie można się jeszcze akceptacyi domniemywać (*).

Dla tego wskazany który nabywa wexel poprzednio nie akceptowany, nie traci służącego mu prawa odmówienia przyjęcia; a jako posiadacz wexlu mocen jest u siebie samego z powodu nie przyjęcia protestować i wykonywać prawa następstwem nie przyjęcia będące (**).

Mocen jest także wskazany jako posiadacz wexlu, nie protestując z powodu nie przyjęcia, wexel przez indos w dalszy obieg puścić. Skutkiem przelewu w ten sposób dokonanego, wskazany staje się odpowiedzialnym za wypłatę, względem cessyonaryusza swego i następnych wexlu posiadaczy, ale odpowiedzialność ta ciąży go jedynie jako in-

---

(*) **Goujet et Merger** (ver. lettre de change, Nr. 270).
Sirey (Les codes annotés, Nr. 1, pod art. 122).

(**) **Dalloz** (ver. effets de commerce, Nr 286).
Horson (Questions, Nr. 78).
Nouguier (Des lettres de change, Nr. 320).
Persil (Traité, Nr. 9, pod art. 122).
Vincens (Exposition raisonnée, tom II, str. 256(.
Yéche (Traité de la lettre de change, str. 70).

dosanta (art. 118), nie zaś jako akceptanta. Przelew wexlu nie może zastąpić akceptacyi (*), która sama tylko czyni wskazanego obowiązanym do zapłaty (art. 121 Kodexu Handlowego).

Zdaniem niektórych autorów (**) wskazany który się staje właścicielem wexlu na niego trassowanego, jeżeli niema zamiaru wexel akceptować obowiązanym jest bezzwłocznie protest dopełnić pod skutkami opóźnienia przepisanemi w art. 125 Kodexu Handlowego. Protestowanie to, które roztropność nakazuje, jest koniecznem jeżeli przelewający wexel na wskazanego, zażądał deklaracyi w przedmiocie przyjęcia.

Są także zdania, że wskazany byłby pomimo nie dopełnionego przyjęcia obowiązanym do zapłaty, jeśliby nabyty przez siebie wexel w dalszy obieg puścił, a udowodnioném było że w chwili indosowania miał w posiadaniu swojém dostateczne pokrycie (***).

Jeżeliby wexel przeszły na własność wskazanego, był już poprzednio opatrzony przyjęciem, inne zupełnie byłoby położenie rzeczy. Akceptant będąc skutkiem dokonanego przyjęcia, obowiązanym do zapłaty wexlu (art. 121 Kodexu Handlowego), łączyłby w osobie swojéj charakter wierzyciela z charakterem dłużnika. Miałoby więc miejsce pomięszanie praw przewidziane w art. 1300 Kodexu Cywilnego, skutkiem którego wystawca i indosanci byliby wolni od odpowiedzialności.

Raz przyjęciem opatrzonego wexlu, akceptant nie jest już władnym w dalszy obieg puszczać, bez względu czy przyjęcie dopełnione było przed, lub po przejściu wexlu na

---

(*) **Alauzet** (Commentaire, Nr. 838),
(**) **Dalloz** (ver. effets de commerce, Nr. 287).
Vincens (Exposition raisonnée, tom II, str. 258).
(***) **Horson** (Questions, Nr. 78),
Persil (Traité, Nr. 9, pod art. 122).

jego własność (*). Ten na rzecz którego akceptant przelałby wexel poprzednio przez siebie akceptowany, miałby niewątpliwie prawo żądać od niego zapłaty, lecz nie miałby żadnego regresu do wystawcy, ani do poprzednich indosantów; ci bowiem byliby uwolnieni od odpowiedzialności skutkiem pomięszania praw zaszłego w osobie akceptanta.

Pardessus (Cours de droit commercial, Nr. 237), jest zdania przeciwnego. Utrzymuje on: że akceptant który się stał posiadaczem wexlu przez siebie akceptowanego, ma prawo takowy do chwili terminu w dalszy obieg puścić; że cessyonaryuszom nie mógłby być czynionym zarzut że nabyli wierzytelność umorzoną skutkiem pomięszania; że pomięszanie to miałoby miejsce w tym tylko razie, gdyby akceptant za nadejściem terminu był jeszcze wexlu posiadaczem. Zdanie to nie zdaje się być uzasadnioném. Według art. 1300 Kodexu Cywilnego, pomięszanie następuje z chwilą połączenia w jednéj osobie charakteru wierzyciela z charakterem dłużnika, nie zaś dopiéro za nadejściem terminu.

Art. 119 Kodexu Handlowego.

Odmówienie przyjęcia stwierdzoném jest przez akt zwany *protestem z powodu nieprzyjęcia.*

Treść paragrafów. *296) Cel i powód przepisu zamieszczonego w art. 119. 297) Protest dopełnia urzędnik publiczny i dla czego? 298) Czyli i kiedy posiadacz wexlu obowiązanym jest do protestowania z powodu nie przyjęcia?*

(*) **Alauzet** (Commentaire, Nr. 838).
Dalloz (ver. effets de commerce, Nr. 288).
Vincens (Exposition raisonnée, tom II, str. 268).

299) Na czyje imie protest winien być dopełnionym? 300) Gdzie i u kogo protestować należy? Quid, gdy dwóch jest wskazanych?

---

296. Celem przepisu zamieszczonego w art. 119 Kodexu Handlowego, nie jest włożenie na posiadacza wexlu obowiązku protestowania, w razie odmówionego przyjęcia, ale wskazanie kiedy pod względem następstw prawnych, fakt nie przyjęcia uważanym jest za udowodniony.

Gdyby skutki odmówionego przyjęcia zachodziły pomiędzy temi samemi osobami, pomiędzy któremi odmówienie przyjęcia ma miejsce, nie potrzebném byłoby stanowienie prawidła co do sposobu w jaki fakt odmówienia stwierdzanym być winien. Ale tak nie jest. Odmówienie przyjęcia zachodzi pomiędzy posiadaczem wexlu i wskazanym a żadnych pomiędzy niemi nie wywiéra skutków.

Odmówienie przyjęcia daje posiadaczowi wexlu prawo występowania przeciwko indosantom i wystawcy z akcyą z art. 120 Kodexu Handlowego wynikającą. Indosant zmuszony skutkiem odmówionego przyjęcia do dania dodatkowego ubezpieczenia lub do zapłaty wexlu, może z takiém samém żądaniem występować przeciwko poprzedzającym indosantom i wystawcy. Ten ostatni wreszcie może żądać wynagrodzenia szkód od wskazanego, który pomimo zaciągniętego w téj mierze obowiązku przyjęcia odmówił.

Ze względu na te akcye, mogące być wyniesionemi w razie odmówionego przyjęcia, potrzeba aby czyn podstawą ich będący, pomiędzy osobami trzeciemi zaszły, należycie był stwierdzonym. Dla tego to art. 119 przepisuje w jaki sposób następować winno stwierdzanie zaszłego odmówienia.

297. Akt wzmiankownny w art. 119, noszący nazwę *protestu z powodu nie przyjęcia*, jest aktem urzędowym, do sporządzenia którego we Francyi, według art. 173 Ko-

dexu Handlowego, właściwym jest rejent lub tak zwany *huissier* (burgrabia) który pełni obowiązki przywiązane u nas do urzędów komornika i woźnego.

Skutkiem zmiany art. 176 Kodexu Handlowego postanowionéj przy wprowadzeniu Kodexu Handlowego do Xięstwa Warszawskiego, przez art. 4ty Dekretu Króla Saskiego Xięcia Warszawskiego z d. 4 Marca 1800 r. (Dziennik Praw Xięstwa Warszawskiego, tom I, str. 240), przyjętém jest u nas, że protesta li tylko przez rejentów są dopełniane.

Żaden akt ze strony posiadacza wexlu nie mógłby zastąpić protestu z powodu nie przyjęcia (art. 175 Kodexu Handlowego). List wskazanego lub inny od niego pochodzący dokument prywatny lub urzędowy, nie byłby także dostatecznym (*). Odmówienie przyjęcia wtedy tylko skutki prawne za sobą pociąga, gdy następuje po wezwaniu przez właściwego urzędnika publicznego i gdy urzędownie przez niego jest poświadczoném.

Wezwanie przez urzędnika publicznego, wymagane jest przez prawo dla większéj powagi, a poświadczenie z jego strony, dla wiarogodności względem trzecich interessowanych. Formalności te zresztą zapobiegają trudnościom jakieby miały miejsce, gdyby wskazany odmawiając przyjęcia, nie chciał posiadaczowi wexlu, dowodu w tej mierze dostarczyć.

Stwierdzenie nieprzyjęcia za pośrednictwem protestów urzędownie dopełnianych, przez wszystkich bez wyjątku prawodawców jest wymagane.

298. Posiadacz wexlu obowiązanym jest do protestowania z powodu odmówionego przyjęcia wtedy tylko (**) gdy

---

(*) **Bonnin** (Commentaire, ods. Nr. 2, na str. 151).

(**) **Bonnin** (Commentaire, Nr. 388).
Dalloz (ver. effets de commerce, Nr. 325)
Nouguier (Des lettres de change, Nr. 365).
Pardessus (Cours, Nr. 281).
Persil (De la lettre de change, Nr. 1 pod art. 119).

go skutkiem prawa lub umowy, ciążył obowiązek przedstawiania wexlu do przyjęcia (282). W każdym innym razie, protestowanie z powodu nieprzyjęcia zawisłém jest od woli posiadacza wexlu (*).

Protest obowiązkowy winien być sporządzonym przed upływem terminu w ciągu którego przedstawianie do przyjęcia winno było nastąpić (283). Niedopełnienie lub opóźnienie protestu obowiązkowego pociąga za sobą te same skutki, jakieby miały miejsce gdyby nie dopełnioném lub spóźnioném było samo przedstawienie do przyjęcia (283).

Ilekroć przedstawienie do przyjęcia zawisłém jest od woli posiadacza wexlu (280), protest z powodu nie przyjęcia sporządzonym być może aż do wilii terminu zapłaty (**). Nie protestujący nie może występować z akcyą z art. 120 wynikającą, nie traci jednak regresu służącego mu do wystawcy i indosantów, byle dopełnił w właściwym czasie formalności od których regres ten jest zawisłym.

299. Każdy komu służy prawo żądania przyjęcia (285), władnym jest tém samém do stwierdzania przez protest zaszłego odmówienia. Protest może więc być sporządzony, nie tylko imieniem tego, który według osnowy czy wexlu, czy ostatniego indosu, należności wexlowéj jest właścicielem, ale nawet imieniem prostego pełnomocnika upoważnionego do żądania przyjęcia (***). Samo posiadanie wexlu jest

---

(*) **Bravard-Veyriéres** (Traité, str. 278).
Mongalvy et Germain (Analyse raisonnée, str. 216).
Nouguier (Des lettres de change, Nr. 305).

(**) **Bravard-Veyriéres** (Traité, str. 279).
Favard de Langlade (ver. lettre de change, sect II, § II Nr. X).
Nouguier (Des lettres de change, Nr. 366).
Persil (De la lettre de change, Nr. 3, pod art. 119).

(***) **Bonnin** (Commentaire, ods. 2 na str, 151).
Dalloz (ver. effets de commerce, Nr. 325).
Delvincourt (Institutes, tom I, str. 90).
Pardessus (Cours. Nr. 381).

dostateczną legitymacyą do protestowania z powodu zaszłego odmówienia.

Ta możność działania imieniem własném pełnomocnikowi służąca, z pozoru zdaje się być w sprzeczności z zasadą: *nul, excepté le Prince, ne plaide par procureur*, według któréj zdaniem niektórych komentatorów i wielu sądów, pełnomocnik nie jest władnym imieniem własném sprawy mocdawcy swego prowadzić (*). Tak jednak nie jest, stwierdzenie bowiém zaszłego odmówienia za pośrednictwem protestu, nie jest jeszcze prowadzeniem processu (**) Zresztą; są zdania (***) i to bardzo poważne, że pomimo zasady procedurycznéj *nul ne plaide par procureur* ważnym jest nawet pozew wydany na imie pełnomocnika. Tém bardziéj więc ważnym być musi protest z powodu nieprzyjęcia sporządzony na imie pełnomocnika, skoro protest taki jest tylko prostym pozasądowym aktem.

300. Miejscem właściwém do protestowania z powodu nieprzyjęcia, jest miéjsce w którém dopełnioném być winno przedstawienie do przyjęcia, nie zaś miejsce wypłaty wexlu (****).

Protest z powodu nieprzyjęcia winien być dopełnionym nie tylko u głównie wskazanego, ale i u *wskazanych* w potrzebie (*****).

(*) **Pigeau** (La procédure civile, tom I, str. 179).
Sirey (Les codes annotés, Nr. 69 i 70 pod art. 61 K. P. S).
Thomines-Desmazures (rozdział II).
(**) **Delvincourt** (Institutes, tom II, str. 197).
(***) **Berriat-Saint-Prix** (Cours de Procédure, Nr. 9, str. 136).
Carré (Les lois de la procédure, Nr. 290).
Merlin (Questions de droit, ver. prescription, § XV).
Sirey (Les codes annotés, Nr. 71 pod Art 61 K. P. S.).
(****) **Bonnin** (Commentaire, Nr. 388).
Mongalvy et Germain (Analyse, tom I, str. 216).
Pardessus (Cours, Nr. 381).
(*****) **Delvincourt** (Institutes, tom I, str. 91),
Devilleneuve et **Massé** (ver. lettre de change, Nr. 156)
Heineccius (Elemen. jur. cam. cap. III, § XXXII).
Pardessus (Traité, Nr. 158).

W razie odmówienia ze strony osób które wskazał wystawca, należy żądać przyjęcia, koleją właściwą, od tych którzy *na wypadek potrzeby* wskazanemi zostali przez indosantów.

Protest z powodu nie przyjęcia jest niedostatecznym, tak względem wystawcy jak i względem indosantów, jeżeli nie zostało uwzględnioném *wskazanie w potrzebie* dopełnione przez wystawcę. W razie nie protestowania u osoby którą *na wypadek potrzeby* wskazał jeden z indosantów, protest niedostatecznym jest li tylko względem tego indosanta który wskazanie dopełnił, i względem indosantów późniejszych.

Jeżeli wexel ciągnionym jest na dwie razem osoby nie będące spólnikami firmowemi, co się rzadko bardzo wydarza, przyjęcie ze strony jednéj z nich nie byłoby obowiązującém dla drugiéj. Jeżeliby z pomiędzy dwóch łącznie wskazanych, jeden przyjęcie dopełnił, a drugi przyjęcia odmawiał, protest mógłby ważnie mieć miejsce, a akceptujący byłby pomimo to obowiązanym względem posiadacza wexlu (*).

Dominik Zieliński,
Obrońca przy Rządzącym Senacie.

(*) **Dageville** (Commentaire, tom I, str. 351).
Goujet et Merger (ver. lettre de change, Nr. 295).
Nouguier (Des lettres de change, Nr. 297 i 335).

O TESTAMENTACH,

ze stanowiska ogólnego, historycznego i podług prawa w kraju naszym obowiązującego.

CZĘŚĆ II.

Historyczna.

Dziejowy rozwój pojęć prawnych o spadku i woli ostatniéj czyli testamentach w szczególności.

Historya prawa w ogóle dąży do wykrycia stopniowego rozwijania się pojęć prawnych tak u ogółu ludzi, jako też w pismach mężów poświęcających się wyłącznie téj nauce i śledzi zarazem za biegiem samego prawodawstwa. Prawo bardziéj niż inny jaki wyrób ducha ludzkiego jest spojone z życiem i z rzeczywistością, w niem odbija się cały ustrój społeczny, wszystkie zasadnicze jego żywioły. Stąd przebieg historyczny pojedynczéj jego instytucyi wiąże się z najrożnodniejszemi przedmiotami, stąd i testament przechodził rozmaite losu koleje, ulegał rozmaitym wpływom i ściśle był zawisły od innych instytucyi prawnych i społecznych, oraz od stopnia cywilizacyi narodu. Wschód jako kolebka rodu ludzkiego, zawsze gdy idzie o wykazanie historycznego processu w jakimbądź kierunku życia społecznego nie może być pominięty. Tam znajdujemy zarody powszechnéj cywilizacyi i chociaż odnośnie do rozpatrywanéj instytucyi prawa

cywilnego, żadnéj nie spotykamy u ludów wschodnich, to jednak spadek beztestamentowy dobrze im był znany i krótka o nich wzmianka jako przejście do narodow zachodnich w tym celu uczynioną być musi.

Ogólny pogląd na dzieje ludzkości przekonywa, że tak w dawnych jak i późniejszych czasach, zpośród trzech najwybitniejszych ras rodu ludzkiego, kaukazka, wyższością swéj potęgi umysłowéj i moralnéj daleko inne przenosi i słusznie kwiatem ludzkości nazwaną być może, o niéj też głównie mówić nam wypada.

Mongolskiéj rasy ludy nie mają takiego historycznego znaczenia i jedynie o Chińczykach, którzy powszechnie są tu zaliczani, wzmianka uczynioną będzie. Ale ci pozbawieni wyższego polotu ducha, zawsze zimnym, wyrachowanym rozsądkiem kierowani, choć są przedstawicielami prastaréj cywilizacyi, w historyi prawa małą odgrywają rolę.

Trzecia zaś rasa murzyńska, zdawien dawna uległa przeważnym wpływom zmysłowości, pogrążona w wiecznem barbarzyństwie, tak że nawet najlepsze szczepy téj rasy nie mogły się dotąd zdobyć na żadną trwałą i większą budowę społeczną, niema żadnego dla nas znaczenia.

Chiny.

Naród ten w sobie zamknięty, bez związku z rozwojem cywilizacyi innych ludów, w wiecznotrwałych swych formach państwowych przechowuje martwotę nie życie. Państwo stojące u progu historyi odznacza się niezmiennością i stałością, które zdziałały, że zachowało do dziś w urządzeniach swych najpierwotniejszy stan społeczeństwa, może nam tedy posłużyć za zwierciadło w którem dzisiaj jeszcze dziecięce lata ludzkości dokładnie oglądać możemy. Domysł, że rodzina była najpierwszą formą, pierwszym objawem społeczeństwa, stwierdzają Chiny, tu bowiem rodzina jest alfą i omegą całego ustroju państwa. Rodzina stanowi jedyną jego podstawę, pojedyńcze rodziny łączą się pod jednym na-

czelnym patryarchą w jedną wielką rodzinę, a wszystkie wielkie te rodziny łączą się znowu pod tak zwanym Synem Niebios w jedną państwową całość.

Państwo chińskie, nie tylko zachowuje zewnętrzne formy rodziny, ale jest ono istotnie rodziną; to jest co istotę i treść rodziny stanowi, jest i jego istotą i treścią np. miłość rodzinna i posłuszeństwo dziecięce.

Jak ojciec w pojedyńczéj rodzinie, tak w Chinach Cesarz panuje w państwie, jako syn niebios, jest ojcem i matką swych poddanych.

W czynnościach i rządach swych powoduje się on jedynie miłością ojcowską, a naród podlega mu w posłuszeństwie dziecięcem.

Chiny posiadają księgę praw, dwadzieścia prawie wieków starą, nazywa się Ta-Tsing-Link-li, dzieli się na 7 części, obejmuje prawa ogólne odnoszące się do rządu cywilnego, przepisy tyczące się szlachty dziedzicznéj, rang, tytułów, prawa fiskalne i polityczne, w końcu prawo o spadkach i o małżeństwie (w części trzeciéj) prawa wojskowe, karne, przepisy rytualne i ceremonialne, przepisy dróg i robót publicznych dotyczące. Z ducha prawa tego płynie, że w obrębie chińskiéj rodziny panuje nie ubłagalnie ojciec rodziny, on jest jéj głową, on jéj panem, rodzina jego poddaństwem.

Ojciec jedynie zawiaduje własnością rodziny, ale zawiaduje nią tylko w imieniu rodziny jako jéj reprezentant. Bo własność ta nie jest własnością jednego człowieka ale całéj rodziny. Dlatego tu wszelkie rozporządzenie własnością na przypadek śmierci jest nie możebne. Prawo spadkowe jest głównie skierowane ku utrzymaniu jedności rodziny. Nikomu przeto przez mianowanie obcego jako spadkobiercy nie wolno jest pozbawić rodziny jéj własności· Brak dzieci otwiéra krewnym prawo do spadku. Po śmierci ojca miejsce jego zajmuje najstarszy syn: ten dziedziczy powagę ojcowską, podnim reszta rodziny zostaje jakby pod drugim ojcem. Nic

chlubniejszego w Chinach jak pozostawać najdłużéj razem pod jedną rodziny głową. Testament o tyle tu miejsce miéć może, o ile ojciec urządził przed swą śmiercią podział majątku pomiędzy spadkobiercami: w niczém nienaruszając prawem przepisanego porządku spadkobrania.

(Gans. Erbrecht. i Isambert, wstęp do dzieła pod tyt. Des donations entre vifs et des testamens par M. E. Saintespès-Lescat. tom 1. Paris 1855 r.)

Z pośród ludów kaukazkiéj rasy, dwa spotykamy szczepy największe mające znaczenie: aryjski i semicki. Przechodzimy najprzód do ludów semickich. Historyja ich zawdzięczając Żydom dość nam jest znaną: tu należą Babilończycy, zdaje się że i Assyryjczykowie, Syryjczycy, Fenicjanie Egipcyanie i Arabowie, a przedewszystkiem Żydzi. Wszystkie te ludy wraz z niektóremi ludami aryjskiego pochodzenia (Indoeuropejskie) świadczą o wcześnie rozwiniętéj i wysoko już posuniętéj u nich cywilizacyi. Nie należy utrzymywać jak to powszechnie czynią, że plemiona te i narody z surowego dzikiego stanu podniosły się dopiéro do stopnia wyższego ukształcenia.

Właściwiéj jest uważać, dzikie, gęsto jeszcze rozrzucone po kuli ziemskiéj plemiona, za oderwane gałęzie większéj całości, i niezdolne już postępować na drodze cywilizacyi. Wsteczne to umysłowe i moralne cofanie się, nie jednokrotnie w dziejach spostrzegać się daje i objaśnia nam wiele faktów historycznych. Ludy więc semickie wcześnie uorganizowały się w społeczeństwo. Jedność Boga u tych ludów, równie jak wszędzie, była powszechném przekonaniem, jak również i równouprawnienie płci, ale prędko téż zepsucie zepchnęło ich z drogi prawdy i poddało w moc namiętnościom zwierzęcym.

Politeizm zajął miejsce wiary w jednego Boga, a nad drobnemi patryarchalnie rządzącemi się państwami, wzniosła się powaga nieograniczona władcy, który mienić się począł panem życia i śmierci swych poddanych. Już to w ogóle ludy wschodnie przedstawiają w swym historycznym rozwo-

ju, coraz większe wyradzanie się i zepsucie, i chociaż od czasu do czasu, wystąpi jaki śmiały reformator: Zoroaster, Konfuciusz, Budda lub Mojżesz, usiłujący złe naprawić, zwracając umysły do pierwotnych tradycyi i aczkolwiek następują pewne odmiany, ale te nigdy nie przenikną do głębi społeczeństwa i powoli dawny stan rzeczy pod zmienioną nieco formą zwykł powracać. Despotyzm, ogólny zastój wiekowy, cechują wschodnie narody, pogrążone w kontemplacyi i z powolnością ulegające każdemu zdobywcy. Ta ich charakterystyka równie odnosić się może do starożytnego, jak i dziś istniejącego Wschodu.

Niespotykamy tu ani dobrze uorganizowanéj rodziny, ani zabespieczonéj własności, każdy jest niewolnikiem despotycznego władcy, on ma bezpośrednią własność ziemi, w jego ręku spoczywaią losy całego państwa. W najdawniejszych czasach, idąc za świadectwem Pisma Świętego spostrzegać to można. I tak w monarchii assyryjskiéj, król był panem życia i własności swych poddanych, ci ostatni byli tylko zwykłemi dzierżawcami płacącemi państwu podatek. Władzę tę despotyczną odmalował dobitnie prorok Daniel 5. 19. „Król karał śmiercią tych kt^rych chciał, doprowadzał do zniszczenia tych których mu się podobało, podnosił lub w przepaść strącał jednych lub drugich, jedynie wedle swéj woli.“ Dla tego to Nabuchodonozor chcąc mieć wytłomaczony sen jakim był trapiony, rozkazał sprowadzić astrologów chaldejskich i rzekł im: jeśli mi nie powiecie co sen mój znaczy, zginiecie wszyscy a domy wasze zostaną zabrane.

Ten sam charakter przejawia się w państwach innych. U Syryjczyków posiadłości były tylko użytkowaniem nadanem wolą monarchy jak świadczy tenże Daniel prorok 2. 5. 12. 3. Kiedy Żydzi, ktorzy między narodami syryjskiemi są najlepiéj nam znani, żądali od Samuela ażeby im dał króla w miejsce dotychczasowego rządu Sędziow z ktorego byli niezadowoleni, Samuel przypominał swemu narodowi prawa

związane z królewskością taką jaka była wówczas powszechną i mówił im: „Oto jakie będzie prawo króla, który wami rządzić będzie, zabierze wasze dzieci aby ciągnęły wóz jego, zrobi z nich swych żołnierzy i wodzów z nich wybierze, weźmie jednych do uprawianiania swych pól i zbierania zboża, drugich użyje do roboty broni i wozów, zrobi z córek waszych swe służebnice i przeznaczy je do kuchni i piekarni, weźmie także to co będzie najlepszego z waszych pól, winnic, drzew oliwnych i da swym służalcom. Każe wam płacić dziesięcinę ze zboża i z przychodu winnic waszych, aby miał co dać swym enuchom i dworakom. Weźmie wasze służące i młodzieńców najsilniejszych wraz z waszemi osłami i każe im pracować dla siebie. Weźmie takze dziesięcinę z waszych trzód i będziecie jego służalcami; krzyczyć będziecie wówczas i narzekać przeciwko waszemu królowi któregoście obrali, a Pan nie wysłucha was ponieważ samiście tego żądali.“

Po téj ogólnéj charakterystyce, cofając się myślą do najstarożytniejszych czasów, Egipt najprzód się nam pod uwagę nasuwa.

O głębokiéj starożytności Egiptu i odwiecznéj jego cywilizacyi świadczą dotąd, nietylko wiarogodne dzieje, ale i liczne pomniki. Zawsze jest on nierozwiązaną zagadką i pod względem też prawnych urządzeń nie wiele nam jest wiadomo. Wszystko tu w najdrobniejszych szczegółach podciągnięte było przepisami prawa. Kasta kapłańska wybierała z pośród siebie króla, który jeśli nie rządził podług ich myśli, musiał się życia pozbawiać. Ziemia cała była własnością świątyń i kasty wojowników, rolnicy byli tylko dzierżawcami, zdaje się jednak że mieszkańcy miast, mogli posiadać w obrębie ich własność nieruchomą. Tam gdzie nietylko majątek ale każde zatrudnienie i rzemiosło przechodziły z ojca na syna, o wolności rozporządzania swym majątkiem na przypadek śmierci nie może być mowy. Nie mamy też śladów historycznych dotyczących prawa spadkowego

u Babilończyków i Fenicyan, zaś testament wnosząc z ogólnych urządzeń nie mógł być dopuszczony.

Żydzi.

Występują oni jako ogniwo łączące świat starożytny ze światem Chrześcijańskim. Tylko naród żydowski postawił sobie za zadanie wiernie przechować wiarę w jednego Boga, ztąd i całe swe życie osnuł na podstawie religijnéj i dał tenże charakter swojemu prawodawstwu. Mojżesz pierwotne ich zapatrywania odnowił i w części uzupełnił, zamknąwszy ich w tak zwanym pięcioksięgu, z którego przepisy do najdawniejszego prawa cywilnego czerpiemy. Zauważyć jednak należy że wpływ Egiptu i późniéj Babilonu przebija się na wielu ich wyobrażeniach. Samego Boga uważali oni za właściciela kraju, który podzielono między jedenaście pokoleń, każde znowu pokolenie rozdzieliło ziemię która mu się w udziale dostała, na równe części między rodziny, licząc je podług ojców familii. Jeżeliby prawodawca poprzestał był na tym podziale, byłby dalsze losy rodzin względnie ich własności ziemskiéj uważane, pozostawił im samym, a więc głowom i członkom rodzin i wolnéj ich woli. Wtedy rodziny, a szczególniéj ojcowie rodzin mieliby większy samodzielny zakres działania i wtedy wola żyjącego jak i z czasem wola przedśmiertna, rozporządzałyby tą własnością. Tak się jednak nie stało. W prawodawstwie Mojżeszowem szczególniéj co do rozdziału przezeń ziemi między szczepy i rodziny widnieje jasno myśl, którą dzisiejsi uczeni wyrazem *socyalizm* nazywają, jest to myśl wiecznéj równości majątkowéj, myśl zabespieczenia na zawsze pojedyńczéj osoby i licznéj klassy narodu od nieprzyjaznych ich dobrobytowi zmian losu. Myśl ta wyraźnie jest wypowiedziana w 5 Księdze 2. 4., „Dlatego żeby się niestał między wami kto przez cię ubogim, każdego siódmego roku czynić będziesz odpuszczenie, a toć jest sposób odpuszczenia, żeby odpuścił każdy, który pożyczył z ręki swéj, to, czego pożyczył bliźniemu swemu; nie

będzie wyciągał długu od bliźniego swego, i od brata swego, ponieważ obwołane jest odpuszczenie Pańskie". (Rozd. 15 V Ks. Mojżes.) 1. Myśl ta najsilniéj występuje w urządzeniu prawnem, którego nie znajdujemy w żadnym innym narodzie, mianowicie że w roku wolności, (jubileuszowym), co 50 lat przypadającym „lato miłościwe mieć będziecie i wróci się każden do osiadłości swojéj i każden do rodziny swojéj wróci się." W szczytnych tych słowach najsilniéj potęguje się owa socyalistyczna myśl prawodawcy, choć dość wątpliwą jest rzeczą, czy było wykonywane to postanowienie o roku jubileuszowym, zawsze jednak w tym przepisie widzimy wyższy moralny nastrój prawodawstwa.

Postanowienie to niszczy wszelką możliwość alienacyi majątku nieruchomego. Co lat 50 wraca każdy do osiadłości swojéj i do rodziny swéj czyli do jéj dziedzictwa. W takim stanie rzeczy, niema tu własności osobistéj, a jest tylko własność rodziny i to rodziny pomyślanéj w swéj wieczności czyli jest tylko dziedzictwo, którém pojedyńczy rozrządzać nie może, które tylko na lat 50 trzeciemu ustąpić, ale nigdy na zawsze ani innym sposobem przekazać nikt nie jest mocen.

I ta tak bardzo ograniczona zdolność rozporządzania majątkiem służy tylko ojcom rodzin, synom zaś i to szczupłe prawo nie przysłuża. Synowie ani żadnéj własności, ani przed śmiercią ojca żadnego dziedzictwa mieć nie mogą.

Przy takim ograniczeniu woli i rozporządzania swym majątkiem, o woli ostatniéj w narodzie żydowskim mowy być nie może. Gdyż tu pojedyńcza osoba nie ma żadnéj własności, a tylko rodzina ma własność. Rodzina zaś złączona jest z własnością węzłem wiecznym, żadną wolą pojedyńczego nierozwiązalnym Całe prawo mojżeszowe spadków dotyczące, jest więc tylko ustaleniem porządku dziedzicznego, wyrażonem jest w IV Księdze w Rozdziale 27.

Porządek ten dziedziczny jest od Boga pochodzący, więc święty. i nietykalny. Ani więc o leg tach, ani o testamen-

tach nic się wyśledzić nie da. Wola ostatnia zupełnie temu prawu nieznana, dozwolonem jest tylko ojcu zrobić dział spadku pomiędzy członkami familii.

Za powrotem z niewoli babilońskiéj pod wielu względami Żydzi nabrali większéj moralnéj tęgości charakteru, ale to nie długo trwało. Pod wpływem sąsiedzkich wyższych oświatą narodów, jak Greków, wiele wyobrażeń uległo zupełnemu przekształceniu, aż wreszcie z nastaniem Chrześcijaństwa, historyczne zadanie tego narodu wypełniło się. Odtąd już nie postępują, ale cofają się Żydzi, pogrążeni w przesądach, zawsze jednak na polu prawodawstwa dali dowody pracy umysłowéj. Owocem téj ich pracy jest prawo talmudyczne. Talmud będąc dalszym ciągiem prawa mojżeszowego, zasługuje abyśmy tu o nim dla pełności uczynili wzmiankę.

Wraz ze zburzeniem Jerozolimy, powstaje nowe, znacznie różne od dawnego prawo, późniéj przez rabinów dość wysoko opracowane naukowo. Sformowało się ono ze spisania podań krążących w narodzie, a autorstwo których dla nadania im powagi, przypisywanr Mojżeszowi i jego następcom.

Podania te razem wzięte zwano Miszną czyli powtórném prawem. Systematyczny układ tych podań, sporządzony w początkach trzeciego stólecia po narodz. Chryst., którego to zbioru powaga rosła tak że nabrał znaczenia prawa obowiązującego. Liczny szereg tłomaczów czyli objaśniaczy Miszny, dał początek Gemarze. Gemara łącznie z Miszną stanowi *talmud* czyli księgę nauki, którego dwie są najsławniejsze redakcye: talmud jerozolimski i talmud babiloński. Talmud ten jest do dziś księgą religijnych i prawnych prawideł i zasad u Żydów.

Nowy układ tego talmudu, uwydatniający przedewszystkiem pawną jego stronę, został dokonany przez Mojżesza Majmonidesa w Hiszpanii około rokn 1205. Wielkiéj téż wziętości nabrała Księga Szulchan Aruch napisana w wieku XVI, z któréj zrobił wyciąg Mojżesz Mendelsohn roku 1778.

Tyle co do saméj talmudu historyi, teraz co do jego wewnętrznéj treści odnośnie do naszego zadania.

Żywioły zachowawcze w narodzie żydowskim które potępiły nową naukę chrześcijańską, zwyciężone, rozproszyły się po świecie, utworzyły wiele nowych wyobrażeń nieznanych dawniéj, ale nie dotknęły się zasadniczych podstaw starego zakonu, ztąd i testament nie jest znany prawu rabinicznemu.

Jest tylko jedyna w talmudzie wzmianka o ostatniéj woli w tych słowach: „że wolę umierającego czcić trzeba“ ale myśl tę trzeba ścisle brać, a mianowicie że tę wolę czcić trzeba o tyle, o ile się ona prawu mojżeszowemu nie sprzeciwia, ponieważ orzeczenie talmudystów nie wyłącza prawa mojżeszowego tém więcéj że tu nie miano na myśli nic innego tylko okoliczność gdyby ciężko chory i umiérający objawił swą wolę, dla tego téż mówi talmud; „ma być czczoną, bo gdyby ciężko choremu lub umiérającemu nie chciano uczynić według jego woli, mogłoby go takie postąpienie bardzo udręczyć na śmiertelném łożu i w ostatniéj godzinie, kiedy przeciwnie oddana woli jego cześć, może ucieszyć go i do zdrowia przywrócić“. Stąd widocznémjest że rozkaz ten czczenia woli umiérającego jest raczéj uwzględnieniem, dowodem miłosierdzia i litości nad chorym i umiérającym, niż rzeczywistym objawem woli zyskującym powagę prawa. Takie jest przynajmniéj zdanie Gumplowicza (Czasopismo prawno polityczne w Krakowie z roku 1863) na którém opiérając się, trzeba uznać że i talmudowi obce są testamenta.

Dopełniając całości tego historycznego poglądu na prawo spadkowe u ludów semickich, wypada nadmienić o prawie mahometańskiem, wzrosłem na gruncie narodu semickiego pochodzenia jakim jest naród arabski.

Koran jest księgą świętą Islamizmu. Wszelkie tu kwestje prawne, podobnie jak u Żydów rozstrzygają się pod powagą artykułów wiary. Obok Koranu stoi Sunna (hadis czyli tradycya). Nie wszyscy Machometanie jéj się słuchają,

stronnicy Alego czyli Szyici, którzy w Persyi znaleźli swe główne siedlisko wcale ją odrzucają.

Doznaje ona powagi w Turcyi, Arabii, Tataryi Indiach i Afryce. Sunna szczególniéj obfituje w przepisy prawnéj natury.

U Mahometan prawodawstwo stanowi gałęź teologii, ztąd duchowni, ulemowie zwani, mają za zadanie zgłębiać i stosować prawo. Z pośród siebie wybierają muftych czyli doradców prawnych wyższego znaczenia, oraz rozmaitych stopni sędziów poczynając od przełożonych nad całemi prowincjami aż do kadych do jurisdykcyi których należą gminy.

Prawo spadkowe jest jedno z najzawikłańszch i najwykrętniejszych, tak że arabscy prawnicy uważają je za połowę całéj nauki prawa (najbliżsi krewni nie zawsze tu wyłączają dalszych) w połączeniu z niejasném pojmowaniem własności osobistej, rodzi massę wątpliwości, które powyżéj wyliczeni sędziowie często zbyt dowolnie rozstrzygają wspomagając się powyższemi zbiorami praw, obok których to źródeł są téż brane na nwagę rozmaite prawa i rozporządzenia władców, firmany i hatiszeryfy, prawo zwyczajowe *aadat*, oraz praktyka opiérająca się w Turcyi na wyrokach kollegium muftych, które zasiada w Konstantynapolu pod prezydencyą Szeika-ul-islam uchodzącego za najwyższego tłómacza praw.

Teraz przychodzi nam zwrócić wzrok na ludy aryjskiego pochodzenia, które w dziejach ludzkości najwydatniejsze zajmują stanowisko. Od Gangesu wciąż na zachód rozszerzając się przeszły do Europy, która w krótce stała się ogniskiem powszechnéj cywilizacyi.

Tak zwani, Indusowie utrzymali się w piérwotnéj ojczyznie, naród Zendów rozpostarł się po Baktrjanie, Medji i Persyi a do Europy stopniowo wcisnęli się Celtowie, Italowie, Grecy, następnie Germanowie i Słowianie.

Indusowie.

Cywilizacya Indusów coraz bardziéj przez nowsze badania wyświecona, daleko żywszy pod każdym względem budzi interes, niż historya jakiegobądźkolwiek innego narodu. W dziejach ich możemy dość dokładnie rozróżniać wszystkie stopnie rozwoju począwszy od pierwocin aż do zgrzybiałośći i do najpóźniejszych prawie teoryi i spraw. Obraz życia i urządzeń prawnych znajdujemy w Indyjach bardzo urozmaicony i różnobarwny. Wszystko się tu plącze, różni, rozsczepia, wikła i staje się sztucznëm, niedopatrzy tu prostoty i naturalności jakie obok nudy i monotonności widoczne są u Chińczyków. I tu znajdujemy odwieczny pięcioksiąg Weda. Najdawniejszą z tych ksiąg jest Rigweda; tu nie ma jeszcze mowy o kastach, nie ma jeszcze odrębnego stanu kapłańskiego, widocznem jest poszanowanie kobiet; ale wkrótce wolne gminne instytucye upadają, władzę skupia w swe ręce stan kapłański i wojowników, i całkiem też inny duch panuje w późniejszéj księdze Atarva-vedzie aniżeli w owéj Rigwedzie; tam przebija się gorąca miłość przyrodzenia, jasność w pojęciach, tu przeważa już bojaźń złych duchów, przyrodzenia i czarodziejskich jego potęg. Stara naturalna religja przekształca się w kult Brahmy Frimurtis, powoli politeizm bierze górę , i naród rozdziela się na kasty. Nowy ten społeczny kastowy porządek, wespół z zastosowaną doń nauką religii, moralności i prawa został ustalony przez kodex Manu, który ulegał kilku redakcyjom. Głównem tedy źródłem prawa indyjskiego jest kodex Manu, Manava-Dharma-Sastra to jest zbiór praw Manusa.

Prawo to dzieli się na 12 ksiąg z których 8ma obejmuje obowiązki Sędziów i prawo cywilne i karne, oraz 9ta dalszy ciąg cywilnych i karnych ustaw, powinności rolników i przemysłowców, klass służebnych, w szczególności obowiązki małżonków i prawo spadkowe. Wedle tego kodexu indyjskiego naród składa się z 4ch głównych kast. Dlatego chociaż

prawo to za pierwszy obowiązek króla stawia sprawiedliwość, utraciła tu ona jednak istotną swą cechę jedności i równości. Podział na kasty jest tu bowiem miaroskazem osobistego uzdolnienia prawnego, małżeństwa, spadkobrania, stosunków majątkowych.

Księga Manu ogłasza cały kraj za własność króla, postanowienie to zwykłe i właściwe rządom despotycznym. Jednakże w obrębie téj własności zwierzchniczéj króla, każden ojciec rodziny jest właścicielem majątku i dóbr rodziny. Prawo indyjskie odróżnia ośm rodzajów małżeństw i różne odnośnie do nich stanowi stosunki majątkowe małżeńskie; w ogóle ani żona, ani dzieci nie mogą mieć żadnéj własności, a cokolwiek nabywają mogą to czynić tylko w imieniu tego w którego władzy się znajdują, czyli na rzecz ojca rodziny. Jeżeli mąż i ojciec rodziny umiera, zostawia żonę i dzieci, tem samem rodzina jeszcze się nie rozpada. Uczucie religijne Indjan, uważa za nieprzyzwoitość by dzieci za życia matki majątek ojcowski między sobą dzieliły i osobne tworzyły rodziny, chyba jeśli matka wyraźnie tego żąda. Dopiero po śmierci matki, synowie majątek ojcowski na swoją własność zabierają. Jeżeli chcą pozostać nadal we wspólnéj rodzinie, oddają wtedy najstarszemu bratu wyłączne posiadanie majątku i zostają pod nim jako pod głową rodziny. Brat jednak wówczas tylko może zająć miejsce ojca, kiedy jak księga się wyraża „jest wielce cnotliwy.“ Jednak bracia mogą się domagać potem działu.

To życie wspólne miane jest podobnież, jak u Chińczyków za chlubniejsze, chyba że rozłączenie się w odrębne rodziny ma na celu wielokrotniejsze pełnienie obowiązkó w religijnych względem zmarłego ojca. Prawo tedy spadkowe jest beztestamentowe, ma głównie na celu utrzymanie w całości majątku familijnego.

Co do rozporządzeń woli ostatniéj, rozróżnia prawo indyjskie majątek dziedziczny i nabyty. Majątkiem rodziny a więc dziedzicznym, nie tylko że głowie rodzi-

ny, ojcu nie służy prawo rozporządzania na łożu śmiertelnem, jeżeli ma synów prawych tego majątku koniecznych spadkobierców, ale nawet nie służy mu prawo sprzedania lub innym sposobem przeniesienia majątku tego za życia, bez przyzwolenia na to tychże spadkobierców. Spadkobierstwo majątku nabytego również tylko synom służy i pod tym względem również wola ostatnia ojca żadnego innego rozporządzenia uczynić nie może. Jednakże przy majątku nabytym pozwala prawo indyjskie ojcu wydzielić większą niż innym synom część, temu synowi który szczególnie dobrocią i posłuszeństwém się odznaczał, albo sam utrzymać się nie jest zdolen. Przy majątku dziedzicznym (rodowym) i to tak szczupłe pole działania ostatniéj woli jest wzbronione. Ale i przy nabytym majątku, wyjątek powyższy, wtedy także miejsce mieć może, jeżeli synowie razem przed ojcem stając, równego między siebie podziału majątku żądają. Zawsze służy ojcu prawo $1/_{20}$ częś majątku, nawet przy tak żądanym równym podziale najstarszemu synowi z góry wydzielić. Tyle co do dziedzictwa i woli ostatniéj w Indyach: dodać wypada że w przypadku braku zupełnego dziedziców, król powołany jest do objęcia spadku.

O istotnych atoli testamentach, w całéj księdze Manu wzmianki nie ma. W prawie indyjskiem uderza, jak już wzmiankowano, podniesienie godności kobiety, daléj odróżnienie majątku dziedzicznego od nabytego. Tem to jest godniejsze uwagi, że ten mianowicie ostatni podział majątku powtarza się w prawie germańskiem i sławiańskiem. Godzi się dla związku wspomnieć o narodzie zendskim, który o ostatniéj woli i o prawie spadkowym jakie miał zasady nie wiemy. Ich religija podobna do staroindyjskiéj, jakto widocznie poznać można z doszłéj nas Zend-Awesty, z któréj też wyśledzić można, że prawodawstwo tych szczepów mało było rozwinięte. Charakterystyczną cechą ich jest to że małą tu gra rolę wiedza, kontemplacya, ale za to są to ludy woli, działania i czynu. Dualizm w ich religijném zapatry-

waniu, jako walki światła z ciemnością, zdaje się być oparty na tle historyczném wiecznych bojów prowadzonych przez Iran z mongolską rasą w Turanie zamieszkałą. Zoroaster był około 1,000 roku przed Chrystusem, reformatorem téj religii. Księgi zendskie nie znają kast: ojcowska władza umiarkowana, prawo spadkowe zdaje się być tylko bez testamentowe: co do własności nic nie wiemy.

G r e c y.

Stoją oni na przełomie między wschodnią i zachodnią cywilizacyą. Grecy to wraz z Rzymianami utorowali ludzkiemu duchowi, wyzwoleniem go z więzów krępujących na wschodzie, drogę do swobodnego rozwoju. U nich dopiéro spotężniał, przyszedł do zastosowania pierwiastek osobistości, wolności i osobistego uprawnienia. Duch grecki obdarzony wielką potegą uogólniania, chociaż w najrozmaitszych kierunkach kształcić się nie przestaje, wszystko jednak obejmuje wyobraźnią w całość, którą to całość uważa za cóś wyższego i całe życie do tego celu jest tu skierowane. Dlatego téż w Grecyi rozwinęło się głównie państwo i prawo państwowe, polityczne: mało zaś uwzględniono jednostkę i prawo prywatne nie mogło postąpić.

Obywatel wciąż tu jest uważany jako członek państwa, jego wolność osobista przygnieciona jest całym ciężarem państwa i wola jego ma dość ściéśnioną sferę działania. Zawsze mówiąc o Grecyi oddychamy swobodniéj, gdyż tu życie polityczne, polityka, walki o wolność i niepodległość, miłość ojczyzny, w całéj pełni występują i co ważniejsza że się to wszystko po raz piérwszy ukazuje. Grecya téż wdzięczne przedstawia pole do badań nad społeczeństwem, gdyż ona przeszła wszystkie prawie możebne formy polityczne. W najdawniejszych czasach istnienia Greków, z ich poetycznych utworów i podań wywieść się da, że najprzód utworzyła się monarchia bohaterska, widać tam dziedzicznych naczelników spełniających zarazem obowiązki kapłańskie. Król był sędzią

w pokoju, wodzem na wojnie, jednak często jest on tylko piérwszym między równymi.

Wkrótce królewskość chyli się do upadku, powstaje niezliczony stan niewolniczy, na niego złożono trud pospolity około dostarczania środków do zaspokojenia potrzeb życia, podczas gdy prawdziwy obywatel żył tylko dla państwa i zatrudnień godnych wolnego człowieka. Z pośród massy obywateli, możniejsi biorą przewagę. Oligarchia tedy zapanowała. W wielu jednak miejscach naród wcześnie zdołał się otrząsnąć z przewagi możnych i pierwiastek demokratyczny odzyskał swe prawa.

Demokracya jednak nie będąc świadomą rzeczy publicznych poddawała się przywódcom ludowym. A jak świadczy historya klassycznéj starożytności, jeden tylko krok dzieli ludowego przywódcę od tyranii. W końcu obalonéj tyranii, miejsce zajmuje już to oligarchia, już demokracya, górę biorą wszystkie namiętności, zawiść dwóch klass narodu wzrasta: stąd rozsterki i ścieranie się stronnictw, nie szanowanie obyczajów i praw. Powszechna demoralizacya poprowadziła znowu do tyranii i w końcu do niewoli.

Pod względem prawodawstwa ostatnia epoka dziejów Grecyi budzi większy interes, mianowicie epoka ustalenia się rzeczypospolitéj. Dwa prawodawstwa, pomijając osławione ale na wpółbajeczne prawo Minosa, uderzają nasz umysł: Likurga i Solona. Żywiołu więcéj jeszcze wschodniego wyrazem jest Sparta i prawodawstwo Likurga. Fenicya i Egipt pozostawiły tu swój odblask. Zaś zachodniego żywiołu wyrazem są Ateny i prawodawstwo Solona. Ogólną charakterystyką jak tu już wzmiankowano obydwóch praw jest, że prawo stawiano tu po nad miłością rodzinną, związkami natury, władzą domową i po nad wolnością osobistą. Jest to wielki błąd powiada Arystoteles, wierzyć, że każdy obywatel jest panem samego siebie, należą bowiem oni wszyscy do państwa, ponieważ są jego żywiołem i ponieważ starania

częściom dawane, winny się zgadzać ze staraniami dawanemi całości; pod tym względem nie może się nadto wychwalić Lacedemończyków.

Największy z Greków wyrzekł, że jedną z przyczyn najpewniejszych zaburzeń byłaby zdolność zostawiana każdemu żyć jak się podoba. (Aryst. VIII, 10, polityki). Widzieli Grecy w tym zbytku wolności, przyczynę nagłych gwałtownych zmian w narodach. Łatwo więc zrozumieć czém mógł być testament w tym systemie który dla uczynienia obywateli zdawał się usuwać zupełnie ojców rodzin. Początkowo we wszystkich prawodawstwach greckich testament jest nieznany. Poeci mówią nam wprawdzie o darowiznach z przyczyny śmierci, czynionych w chwilach niebezpieczeństwa wojny. Odnosiły się one najczęściéj do przedmiotów mających *pretium affectionis*. O darowiznie na przypadek śmierci opiewa Homer, którą czyni Telemak na korzyść Pireja. Jeśl z rąk zalotników legnie trupem, ojcowiznę zezwala posiąść Pirejowi, ale gdy wrogów przemódz pozwolą mu bogi, szczęsnemu miał zwrócić takową. Majątek obywatela greckiego był uważany jakby skład należący do całéj familii, jest rodzajem fideikomissu który winien być zachowany w interesie zbiorowym.

Zatrzymamy się nieco nad Spartą. Tu Likurg tak zespolił pojedyńczego człowieka z państwem, że nawet zaprowadził pewien rodzaj wspólności co do ruchomego majątku, gdyż wolno było każdemu, w razie koniecznéj potrzeby posługiwać się jak swą własnością, cudzemi sprzętami domowemi, zwierzętami, zbożem, owocami. Wspólne wychowanie dzieci, wspólność zatrudnień, nawet stołu, w ogóle to obozowe urządzenie państwa, popchnęło Spartę wkrótce na bezustanne wojny i zapewniło jéj przez cztery wieki militarną przewagę. Ale w skutek coraz bardziéj wzrastającego samolubstwa i chciwości, rozpaść się musiała. Życie i prawo cywilne nie miały tu możności rozkwitu, wolność osobista zupełnie zapoznana. W Sparcie wszystko tedy stanowi i przepisuje prawo, nie

zostawiając jednostce żadnego zakresu wolnego działania, opiekuje się państwo obywatelem aż do najdrobniejszych szczegółów życia. Co do własności, prawodawca podzieliwszy ziemię między obywateli, ustala i porządek dziedzictwa, któremu żadna wola jednostki sprzeciwić się nie może. Skarb państwa, będąc właścicielem wszystkiego, zabiera spuścizny bezdzietnych, o rozporządzeniach ostatniéj woli nie ma tu mowy.

W Atenach dopiero kwiat wolności najpiękniéj się rozwija, a to dlatego że wykwita już z wolnéj, wyżéj niż gdziekolwiekbądź dotychczas ocenianéj i pojętéj indywidualności.

Prawa Solona są téj wolności najwymowniéjszym wyrazem. Rozważymy je co do własności dziedzictwa i woli ostatniéj. Nie znały Ateny owego równego podziału ziemi który piętnuje Spartę i prawodawstwo Likurga. Tu państwo nie było właścicielem ziemi, ani nie było jednolitą wielką całością, pochłaniającą w sobie wszystkie jednostki jaką była Sparta. W Atenach była jeszcze pod przewagą państwa, ale czuła się już uprawnioną jego częścią i główną podwaliną. Kiedy w Sparcie wcale nie było osobistéj własności, ateńczyk posiadał prawo własności osobistéj, któréj nie ograniczała ani ustalała żadna miara równości, a podlegała ona wszystkim tym zmianom które idą w ślad za szczęściem lub nieszczęściem, za praktycznem uzdolnieniem i roztropnością właściciela, albo wreszcie za różnem zrządzeniem przypadku. Nierówności majątkowéj, która jest koniecznym wynikiem nierówności uzdolnień ludzkich i wolności działania pojedyńczego, téj nierówności nie tknął się Solon. Lecz i w Atenach znajdujemy ograniczenia własności. Rodzina niedopuszczała wolnego rozporządzania majątkiem i mimo nieskrępowanéj wolności jednostki, wszelkiemu z jéj strony uczynionemu rozporządzeniu ostatniéj woli, stała zawsze na zawadzie wyższa nad jednostkę idea rodziny. Nie było więc w Atenach testamentu, było tylko dziedzictwo beztestamen-

towe rodziny. Przed Solonem już nie wolno ustanowić dziedzica według swéj woli; ten prawodawca złagodził prawo stanowiąc, że majątek można zostawić temu komu się podoba, byleby tylko testator nie miał dzieci, odtąd w tym ostatnim razie każdy był panem absolutnym swego mienia. Z uszczerbkiem tedy bocznych, dozwolił Solon czynić testament, zaś kiedy były dzieci płci mezkiéj, wtedy dobra były nierozrządzalne; mógł jednakże ojciec w każdym razie wyrzec wydziedziczenie, umotywowane na przekleństwie za zapomnienie obowiązków synowskich z powodu krzywd i marnotrawstwa. Temistokles był wydziedziczony przez swego ojca z powodu rozrzutności i nadużyć młodzieńczego wieku. Władza ojcowska choć nie tak przesadzona jaką była w Rzymie, miała i tutaj wielkie prawa. Ojciec mógł się uroczyście wyrzec swego syna przed sądem i zerwać przez to wszystkie węzły naturalne i rodzinne. Nadmienić trzeba że kiedy ojciec pozostawiał dzieci nieletnie mógł, w testamęncie naznaczyć im opiekuna, i wyznaczyć temuż użytkowanie majątku aż do ich pełnoletności, dla tego żeby nie kusił się o przywłaszczenie sobie części dóbr pod jego opieką będących.

Mimo jednak zasady prawa attyckiego, że kto ma prawych następców, descendentów, nie może czynić testamentu, zna prawo attyckie wybieg, za pomocą którego przybierając obcych ludzi za członków rodziny, robi się z nich niejako sztucznych descendentów, na których już rzecz można czynić testament. Wybieg ten zwie się adopcyą. Prawo attyckie, zezwala na adopcyą tak szeroko pojmowaną, że na korzyść adoptowanego wolno jest robić testament.

Tym sposobem każdy ateńczyk mimo powyższéj zasady, ma możliwość czynienia testamentu na rzecz każdego obcego, potrzebuje go tylko w tastamencie zarazem adoptować czyli za syna przybrać. Jednakże rodzina nie traci jeszcze zupełnie majątku, przez adopcyą i testament obcemu przekazanego, nie traci go na zawsze z tego powodu, że

adoptowany który przez adopcyą otrzymał spadek, nie może nim rozporządzać przez testament w przewidywaniu swéj śmierci. Spadek ten po śmierci adoptowanego wraca do pierwotnéj rodziny.

Rzym.

Zadaniem dziejowem Rzymian było wykształcenie prawodawstwa. To też prawo jest życiem historycznem całego narodu i dzieje rzymskie są historyą prawa rzymskiego. Poczynając od epoki królów, prawo rzymskie surowy swój charakter coraz łagodzi i to stopniowe kształcenie się pojęć, najdokładniéj daje się rozpoznać, przebiegając myślą zmianę prawnych przekonań rzymskiego ludu o prawie własności, rodzinie, wolności osobistéj i prawie spadkowém.

Już w pierwszym peryodzie historyi tego narodu przed prawem jeszcze XII tablic, występuje na widownią prawo prywatne (cywilne) rzymskie, w którem jedna tylko jest uprawniona i silna postać: *civis romanus*, *pater familias*, on ma prawa a więcéj nikt obok niego mieć ich nie może. *Pater familias* jest właścicielem, panem całéj familii, wszyscy członkowie rodziny są jego niewolnikami, do niego wyłącznie należy cały ruchomy i nieruchomy majątek. Jeszcze prawo XII tablic pozwala ojcu zabić dziecię lub zaprzedać. Państwo rzymskie w stosunku do obywatela nie jest jak w Grecyi wszystkiem, przeciwnie ono jest tutaj tylko formą ogólną, ramą, któréj treść wypełniają i składają: ruch zupełnie swobodny pojedyńczego obywatela, jego wolna wola i upodobanie.

Tu dopiero pierwiastek osobistéj wolności obywatela doszedł do swego zenitu i nawet dało to zbyt szerokie pojmowanie wolności powód do licznych nadużyć z wielką szkodą całego spełeczeństwa praktykowanych. Jak dopiero co mówiono, w ojcu rodziny skupia się wszystko, a więc i całe prawo prywatne, inni członkowie rzymskiéj rodziny mają o tyle te prawa o ile im *pater familias* udzielić zechce. Prawo to

sięga aż do życia i śmierci *jus vitae ac necis*; nic dziwnego że odnośnie do majątku służy ojcu prawo sprzedaży, darowizny i przekazania na przypadek śmierci czyli testowania, *jus vendendi, donandi et testandi*, bez względu na rodzinę.

W początkach, choć ta możność dowolnego testowania *potestas testandi, testamenti factio*, była nieograniczona, jednakże owa surowa zasada powtórzona jeszcze w prawie XII tablic, *pater familias uti legassit suae rei ita jus esto*, wcześnie łagodnieć poczęła. Ojciec rodziny, w miarę jak powoli utraca prawo życia i śmierci nad dziećmi swemi, tak też i naprzeciwko nieograniczonego prawa testowania i rozrządzania dowolnego majątkiem, powstają jedna po drugiéj instytucye prawne, mające na celu ograniczyć to absolutne prawo ojców, położyć tamę woli ostatniéj i przeciwko jéj bezwzględności przyjść w pomoc opuszczonéj rodzinie, któréj znaczenie dobrze rozumiano. Pierwszą taką instytucyą jest konieczność wyraźnego wydziedziczenia, *exheredatio*; jestto pierwszy krok jaki czyni obrażona rodzina, aby powstrzymać wszechwładne zuchwalstwo woli ostatniéj, depczącéj święte jej prawa.

Jestto zarazem zaczątkiem tak zwanéj sukcessyi przeciwtestamentowéj, tojest że przychodzi ktoś do spadku wbrew woli testatora, ale z pobudek wyższego znaczenia, niedozwalających aby wola ostatnia pojedyńczego człowieka mogła ignorować i przepomnieć rodzinę, zmusza więc prawodawca do uwzględnienia rodziny na wszelki przypadek, czy jéj dziedzictwo przekazuje czy nie. W prawodawstwie rzymskiem wyrobiły się dwa systemy sukcessyi przeciwtestamentowéj. Według jednego z nich wolno jest testatorowi wydziedziczyć swych najbliższych krewnych bez wszelkiego do tego powodu, lecz nie wolno mu ich pominąć (praeterire), za pominiętego zaś poczytuje się ten, kogo testator ani nie wydziedziczył ani niepowołał do sukcessyi. Jestto właśnie wyż rzeczona *exheredatio*. Za jéj pośrednictwem chciał prawodawca po raz ostatni przywieść testatorowi na pamięć

jego rodzinę, usiłując w niu wzbudzić skrupuły, i głos sumienia i przypomnieć powinności.

Według zaś drugiego systemu, winien testator powołać swego najbliższego krewnego, przynajmniéj do tak zwanéj części obowiązkowéj (*pars legitima*), chyba że są przyczyny, wydziedziczenie go usprawiedliwiające (*justæ causæ exheredationis*). Pierwszy system téj przeciwtestamentowéj sukcessyi jest najdawniejszy, choć nie był znany w pierwszych czasach prawodawstwa rzymskiego. I tak nie znała go jeszcze ustawa dwunastu tablic; wychodziła ona z zasady, że testator żadnego nie ma prawnego obowiązku względem swych najbliższych krewnych. Zwolna tedy, można rzec wiekowo, prawodawca usiłował tę zbytnią dowolność ograniczyć przez wzgląd na dzieci i dalszych zstępnych, a nawet innych także krewnych, nie śmiało tylko można było występować i nieznacznie przeciwko tak niewzruszonéj podstawie własności, jak była pojmowaną w Rzymie, i wypływém któréj była nieograniczona możność rozporządzania. A z drugiéj strony, ile razy wydano ścieśniające prawo, zawsze właściciele umieli zręcznie obejść jego przepis. Dopiéro Justynian stanowczo godząc dawność z ówczesnością, wydał w tym względzie ostateczne ustawy.

Wracając do historycznego śledzenia ograniczeń woli ostatniéj, widzimy że niekiedy konieczność wyraźnego wydziedziczenia wcale nie odnosiła skutku, byli bowiem ojcowie, którzy stępiwszy w sobie wszelkie uczucie, czynili z największą obojętnością zadość wymaganiom prawa, wydziedziczali wyraźnie swe dzieci i innych prawnych spadkobierców i w ich miejsce obcych mianowali dziedzicami. Ale także i nie posługując się wydziedziczeniem wyraźnem, mógł ojciec rodzinę swą ostatnią wolą skrzywdzić, a to tym sposobem, że wprawdzie dziedzicem mianował prawnego spadkobiercę, ale legatami czynionemi na korzyść obcych osób cały majątek wyczerpał i często jeszcze dziedzicowi pozostało spłacenie długów.

W tych dwóch przypadkach zostająca rodzina nie miała żadnego środka na swą obronę, jak tylko wygłoszenie żalu swego w skardze o niesłuszny testament. Stąd początek owéj *querela inofficiosi testamenti*. Skarga ta z początku nie ma mocy prawnéj, żadnego skutku materyalnego. nie jest ona bowiem sądowym pozwem, (*actio*)—ale jest tylko prostém bezskuteczném zażaleniem (*querela*). Z postępem czasu, Centumviri, którzy sprawy z testamentów wynikłe sądzić mają, uznają słuszność tych zażaleń, testament według okoliczności albo w całości unieważniają, albo tylko w części znoszą. Tém więcéj *querela inofficiosi testamenti* mocy nabrała, gdy zabroniono pomijać dzieci swoje i dalszych zstępnych: *sui*, *domestici*, gdy rozciągnięto ów przepis i do usamowolnionych, *emancipati*, a nawet do przysposobionych, pod uznaniem testamentu za żaden: daléj gdy postanowiono, że wydziedziczenie ważném być mogło jedynie z przyczyn słusznych, *justa causa exheredationis*, pozostawiając ocenienie sądom. A wreszcie prawodawstwo zapobiegając sporom względem uznania, jakie przyczyny za słuszne lub niesłuszne uważaćby należało, określiło wyraźnie przyczyny wydziedziczenia, które Justynian stanowczo już oznaczył. Podobnież w razie gdy ojciec, jak wzmiankowaliśmy, darowiznami, posagiem i zapisami tak dalece majątek wyczerpał, iż dzieciom do dziedzictwa przychodzącym nic się nie dostało prócz nazwy dziedzica i uciążliwego obowiązku wypłacania darowizn, legatów i długów, a spadku podług prawa zrzec się nie mogły, to i tutaj prawodawca oznaczył, zapobiegając nadużyciom, pewną część całéj pozostałości, którą ojciec w stosunku ilości dzieci koniecznie w całości nietykalną dla nich zachować był w obowiązku. Część tę nazwano *pars legitima*, tym sposobem utworzyła się ścisła teorya, o osobach mających prawo do zażalenia o niesłuszność testamentu, czyli o części prawnéj, *portio legitima*, która to teorya bardzo ciekawego doznała rozwoju w prawie rzymskiem i jest źródłem zasad przyjętych w nowożytnych

prawodawstwach. Za źródła do wyrozumienia tych kwestyj posługują: Inst. Libri II 18. Inst. 2. 13. Dig. 28. 2 Cod. 6. 28 i 6. 29. Gaii Inst. lib. 2. § 224—228. Gaii Inst. lib. 2. § 224 Scholie do Gaja, Gansa, przekład Rzesińskiego sch. VI.

Wiadomo że w Rzymie obok prawa właściwego *jus civile*, utworzyło się prawo pretorskie, *jus pretorium* czyli *jus honorarium*, i że pretor chociaż nie miał mocy prawodawczéj, ale przy wymiarze sprawiedliwości tłómacząc prawo stare zawiłe, okrzesywał je, nadając mu kształt odpowiedniejszy potrzebie, uzupełniał i poprawiał, kierując się zawsze wrodzonym rozsądkiem i słusznością, *naturali ratione et aequitate*. W systemacie rzymskim spadkowym, wpływ prawa pretorskiego jest wielki. Pretor przychodził w pomoc pominiętym w testamencie dzieciom, *dabat bonorum possesionem contra tabulas*. Prawodawstwo to pretorskie, przyjęło system sukcesyi przeciwtestamentowéj przez prawników rzymskich uświęcony. Liczyło ono w poczet spadkobierców przeciwtestamentowych nietylko agnatów zstępnych zmarłego, tak *suos* jako téż *postumos*, ale nadto jeszcze jego dziecko emancypowane.

Początek wzięło także pretorskie wprowadzanie w posiadanie dóbr z tego powodu, że po śmierci osoby odbywało się postępowanie spadkowe względem pozostałości. Pretor ważność testamentów i zapisów rozpoznawał, on przyjmował zrzeczenie się lub przyjęcie dziedzictwa, on je przysądzał komu należało i utwierdzał dziedziców w posiadaniu, każde bowiem *acquisitio derivata*, wymagało wręczenia, *traditio*. Pretor przeto dopełniał téj formy przez utrzymanie w posiadaniu dóbr dziedzicznych lub wprowadzenie w ich posiadanie, ta czynność jego przybrała nazwę *bonorum possessio*. Każdy komu służyło prawo dziedziczenia mógł domagać się od pretora wprowadzenia siebie w posiadanie dóbr. Ten rozpoznawszy jak dalece komu służy prawo dziedziczne, utrzymywał w posiadaniu tych, którzy już samém przez się pra-

wem w posiadaniu zostawali, jakimi są *heredes sui*, nadawał zaś posiadanie innym, wprowadzał ich w posiadanie, *bonorum possessionem dabat*, podług tego, jak uznał, że im dziedzictwo słusznie przypada. Nadawali tedy pretorowie posiadanie żalącym się, wchodząc w słuszność zażalenia, a że tego ustawy XII tablic nie obejmują, uznawali ich jakoby dziedzicami, *proherede*, które to posiadanie z czasem nabrało takiego samego znaczenia jak *hereditas*. W końcu gdy edykta pretorskie zyskały moc prawa obowiązującego, to i posiadanie dóbr nabrało zupełnéj powagi i starożytni prawnicy uważają tę instytucyą jako zaprowadzoną celem ulepszenia prawodawstwa. *Bonorum possessio est jus persequendi retinendive patrimonii sive rei, quae cujusque, quum moritur fuit*, mówi Ulpian L. 3 § 2 D debon. pos. 37. 1. Widzieliśmy że i prawodawstwo łagodniejszém się stając, coraz większą opiekę zapewniało rodzinie i ustanowiło tak zwaną *pars legitima*. to powoływanie przynajmniéj do części obowiązkowéj, uświęcone zostało przez praktykę sądu centumwiralnego, który jak wiemy rozsądzał sprawy spadkowe Legityma początkowo bez względu na ilość dzieci wynosiła czwartą część pozostałości *(quarta falcidia)* r. 714 u. c. Justynian w Nov. 18 oznaczył ją stosunkowo do dzieci, i tak $1/3$ pozostałości gdy było czworo lub mniéj, a połowę pozostałości, gdy było więcéj niż czworo dzieci. Resztą mógł ojciec rozporządzać podług swéj woli, zwano ją *pars disponibilis*. Gdyby ojciec testamentem uszczuplił części obowiązkowéj, dzieci dopełniały ją przez potrącenie z zapisów i darowizn.

Prawo zapewniło następnie wstępnym i braciom zmarłego część obowiązkową, mogli tedy żądać zniesienia testamentu, a mianowicie ci ostatni tojest bracia zmarłego wtedy, jeżeli testator w miejsce swoich braci ustanowił osobę zniesławioną, *turpis persona*. Pojęcie jak widzimy, części obowiązkowéj staje się coraz jaśniejszem i już nieodłącznem na przyszłość od pojęcia ostaniéj woli wprawnem przekonaniu ludu rzymskiego. Owa *portio legitima*, służy odtąd każdemu

prawnem udziezicowi, choć niemianowanemu, ominiętemu lub wydziedziczonemu, który takową wbrew woli ostatniéj spadkodawcy i tylko z mocy prawa otrzymuje. Tak więc długa i zacięta walka między rodziną a wolą ostatnią pojedyńczego, zakończyła się korzystnie dla rodziny. I po wiekowych usiłowaniach, stanęło prawo rzymskie na tém: że takie tylko wydziedziczenie prawnych spadkobierców ważne i skuteczne być mogło, które było uczynione imiennie, bezwarunkowo od całego dziedzictwa i ze słusznéj przyczyny. Justynian roku 542 po Chrystusie przez wydanie Nov. 115, jak już mówiono, i innych, podał czternaście przyczyn wydziedziczenia dzieci i dalszych zstępnych, jakoto: ciężkie obelgi nastawanie na życie ojca, oskarżenie go o zbrodnią i inne niemoralne czyny i t. d. W ogóle nowella ta znosi stanowczo wszelką samowolę testującego, mogącą krzywdzić rodzinę. O krewnych pobocznych, (bracia, siostry, rodzeni i przyrodni z ojca), nie czyni Justynian żadnéj wzmianki; co do nich zatém obowięzują przepisy dawniejsze; według których mają prawo do sukcessyi przeciw testamentowéj tylko warunkowo, tojest tylko wtedy, gdy testator ustanowił dziedzicem: *personam turpem*. Według Nov. 115 nietylko zstępnych, ale i wstępnych z ośmiu przyczyn wydziedziczyć wolno. Jeżeli jednak prawdziwość przyczyny wydziedziczenia przez testatora wymienionéj zaprzeczoną jest przez wydziedziczonego, to ustanowiony dziedzic testamentowy, winien prawdziwość jéj dowieść. Zaś gdy testator kilka przyczyn razem podał, niema dziedzic obowiązku dowodzenia prawdziwości wszystkich, ale tylko dowód co do jednéj z nich jest dostateczny. Jeżeli testator ustanowił wprawdzie koniecznego spadkobiercę dziedzicem, ale części niedorównywającéj legitymie, służy temu ostatniemu prawo żądać uzupełnienia legitymy przez wyniesienie skargi *ad supplendam legitimam*; co zresztą miało także miejsce i przed novel. 115. Sporną jest kwestya w jakim stosunku jest nowella wymieniona do prawodawstwa dawniejszego, zachodzi bowiem py-

tanie czy i po ogłoszeniu téj novelli istnieją obok siebie, tak samo jak w prawie dawniejszem, dwa wprost sprzeczne systemata spadkobrania przeciwtestamentowego, ale zdaje przeważać zdanie, że Justynian zniósł przez novellę 115 dawniejszy system: tegoż zdania opierając się na wywodach Puchty jest Józefat Zielonacki, (Pandekta tom 2gi). Szerzéj zastanawiamy się nad tą częścią prawodawczéj działalności Justyniana, gdyż jest niejako wyrazem rzymskiego pojmowania woli ostatniéj. W prawie rzymskiem w przypadku nawet jawnéj i oczywistéj niewdzięczności spadkobiercy koniecznego, spadkodawca tylko $^3/_4$ częściami swego majątku dowolnie rozporządzać może, $\frac{1}{4}$ zaś część zostawić musi chociaż niewdzięcznym dzieciom, lub choćby bezmiłosiernym rodzicom Tak więc już silną była rodzina w téj epoce, że wola ostatnia ubezwładniona nawet przy jawnéj niewdzięczności i przy braku wszelkiéj miłości, któraby rodzinę ożywiała, zerwać tych węzłów nie była w możności.

Zanim przejdziemy do ludów które na gruzach rzymskiego państwa osiadły i dalszy ster powszechnéj cywilizacyi objęły, najprzód ogarnąwszy myślą całość dziejowego rozwoju pojęć o woli ostatniéj, słowo rzec wypadnie o wpływie chrześcijaństwa na testamenta będące prawnem ujęciem w przepisane formy téj ostatniéj woli.

Śledząc za rozwojem woli ostatniéj, doszliśmy do tego przekonania, że testament jest świadectwem pewnego stopnia dojrzałości umysłowéj i moralnéj, a najbardziéj dowodem wyzwolenia jednostki, czyli zapewnienia jéj osobistéj wolności.

W Chinach, Indyi, Palestynie i w ogóle na Wschodzie, jednostka żadnéj nie odgrywa jak widzieliśmy roli, żadnego nie ma znaczenia. W Indyach jednostka ta w porównaniu z Chinami nabrała jakiegoś znaczenia w obec prawa i państwa, ale to tylko w zbiorowéj formie kasty, gdyż ona tylko jest tu uprawnioną, w kaście zaś jednostka i jéj wolność

ginie bez śladu. W Palestynie, nie kasta ale pokolenie i później rody silnie występują, to oznacza już postęp bezwątpienia, ale wola pojedyńczego człowieka w szczupłych tylko porusza się granicach. Dopiero w Europie, powoli zaczyna się to prawdziwe wyzwolenie to dźwiganie się jednostki wydobywać na jaśnią. Początek temu nowemu życiu daje Grecya, tu jednostka po raz pierwszy przychodzi do poczucia siebie, swéj godności i do poczucia człowieczeństwa. W Sparcie, jednak jeszcze to poczucie się jednostki jest zbyt materyalne, jest ono odezwaniem się fizycznéj tylko siły jednostki, pod każdym innym względem prawo ujmuje indiwiduum w tak silne karby, że kieruje całem jego jestestwem. Wola jednostki jest w Sparcie podobnież jak na Wschodzie ściśle ograniczoną i moralna treść jednostki znajduje się jeszcze w uśpieniu. Dopiero w Attyce przebudza się duch ludzki. Tu już w każdéj jednostce poczyna bić silne poczucie swego znaczenia i swego powołania. Moralna treść człowieka podnosi się tu do świadomości siebie tak dalece, że już dobrze rozumié tam pojedynczy człowiek-obywatel że jest podstawą i żywotną częścią państwa.

Prawo nie śmie tu zupełnie zakresu działania pojedyńczemu ograniczać, zostawia ono woli jego rozrządzanie swym majątkiem, ale z drugiéj strony zmusza też korzyć się przed państwem i przed rodziną z powodu wyższości celów do których one dążą i wobec których uznając swą niższość człowiek pojedynczy działać przeciwko nim odważyć się nie powinien. Już nieraz wzmiankowano że najwyższą ideą w świecie klassycznym jest państwo, ono jest ostatnim celem wszystkiego a rodzina w porządku państwowym i społecznym zajmuje szczytne bo pierwsze po niém miejsce. Z tych więc powodów państwo i rodzina jest kresem poza któren wola jednostki nie tak prędko przedzierać się była w możności. Wola jednostki winna zawsze oddać rodzinie cześć i tam ustaje już jéj prawo, gdzieby krzywda rodziny zaczynała się. Wola ostatnia, w Attyce krzywdząca rodzinę, jest niemożebną

i tam nawet gdzie jest uprawniona, to warunkiem decydującym o ważności jéj jest forma adopcyi, czyli jest konieczność zachowania form przynajmniéj pozór zostawania majątku w zakresie rodziny przypominających. Lecz im więcéj ku zachodowi posuwamy się, tém wolniejsze formy życia społecznego dostrzegać się dają. Rzym jednak jest tu anomalią gdyż w najdawniejszéj jego przeszłości spostrzegamy jednostkę, nietylko formy ale i istotę rodziny samowolnie rozrywającą. W Rzymie, wola ostatnia powstaje tedy w najostrzejszéj formie i wydaje ów czysto rzymski testament, który niszczy zuchwale wszelkie węzły rodziny. *Pater familias* nie znający żadnych względów, uznaje jednak nad sobą wyższą władzę, tojest państwo i któremu na zebraniach ludowych, *in comitiis calatis*, nie zaniedbuje opowiedzieć o akcie swéj samowoli przeciw rodzinie dokonanym. To opowiedzenie się państwu, rzymianin czynił na znak, że uznaje wyższość państwa i taką to była najpierwotniejsza forma testamentu tojest wobec zgromadzonego ludu lub w obec wojska i szyku bojowego. Jak rozumieć ten testament, są zdania niezgodne między uczonymi. Thomasiusz mniema, że jestto raczéj akt prawodawczy ludu aniżeli własnéj woli jednostki, „gdyż raczéj wola ludu a nie wola jednostki testament ten stanowiła.“ Inni jak niejaki Dernburg mniema, że testament *in calatis comitiis*, opiera się li tylko na woli jednostki, a zgromadzenie ludowe (comitia) są ylko świadkami (testes.), skąd też nazwa testamentu. Gans widzi w testamencie *in calatis comitiis* li tylko grecką adopcyę. Należy jednak uważać go za akt własnéj woli obywatela rzymskiego, *pater familias*, a zgromadzenie ludowe tylko za organ przytakujący.

Oprócz więc wymaganego opowiedzenia się przed państwem, wola rzymianina jest zupełnie wolną, w rozporządzeniu swem mieniem nieograniczoną. Ale gdy w takim stanie rzeczy jednostka porwana prądem samowoli doszła do zupełnéj niesprawiedliwości i niesłuszności, powodując się

tylko kaprysem, to wola ogółu, państwa była zmuszoną naznaczyć jéj pewne granice. Człowiek jako taki w zupełnem uśpieniu na Wschodzie, przyszedł w Grecyi do poczucia siebie, a w Rzymie wyzwalając się coraz więcéj zrzuca jarzmo rodziny, które w chętnie jeszcze znosi. Jednostka w Rzymie wzbiła się zuchwale po nad wszelką ideę rodziny, przywłaszczyła sobie absolutną władzę nad tą rodziną i rozciągnęła takową jeszcze po za obręb życia i ustaliła dziwne i niesłychane prawo, tyle już razy cytowane, *pater familias uti legassit suae rei, ita jus esto.* I chociaż następnie tak znacznie złagodzone, zawsze jednak ustaliło powagę wielką dla woli ostatniéj, w żadnym innym narodzie nie spotykamy.

Nie pozostaje nam nic teraz jak skierować swą uwagę na nowy pierwiastek, ktory zamknął właściwie dzieje starożytne z chwilą swego uznania i rozpowszechnienia, a wlewając nowego ducha popchnął ludzkość na nieznane jéj dotąd drogi. Silne jedynowładztwo, po krwawych walkach, ujęło Rzym skołatany tyloma burzami. Z tą chwilą odrętwiał naród rzymski i w obec despotyzmu o jakim tak wymownie świadczy Tacyt, gasło poczucie dawnych swobód zkąd powstała obojętność i w dalszem jéj rozwinięciu gnusność i nikczemność, powszechny ucisk, zepsucie ogarnęło całym narodem. Jedna tylko jurisprudencya nie przestaje rozwijać się i nawet epoka historyi rzymskiéj za Cesarzów, jest dla niéj epoką najświetniejszego rozkwitu. Ta znajomość i wielka powaga prawa, jedynie zdołały na czas pewien zabéspieczyć własność i wolność cywilną człowieka, lecz z drugiéj strony wiadomo dobrze, że niejednokrotnie despotyzm niezawachał się targnąć przeciwko całemu porządkowi życia cywilnego, naród nawykał do swawoli swych władców, ktorą nawet być prawem mienił, i tak wolność, własność, a nawet rodzina zachwiane przyspieszały zupełny rozkład społeczeństwa. Czuć się dawała konieczna potrzeba nowych świeżych żywiołów, któreby zdolne były odnowić, żywotno-

ści i siły dodać instytucyom, na których wspiera się cała budowa bytu społeczeństwa. Chrześcijaństwa powołaniem było zadość uczynić téj potrzebie i z jego powstaniem objawiona i coraz bardziéj urzeczywistniająca się idea miłości bliźniego i sprawiedliwości, podała ręce, ratując ludzkość upadającą w otchłań ciemnoty i niedoli.

Chrześcijaństwo, silne powodując przemiany wyobrażeń, zabespieczyło wolności osobistéj najzupełniejsze już uprawnienie, a jednocześnie i rodzina doszła w chrześcijaństwie dopiero do szczytu doskonałości, przez utrwalenie się instytucyi małżeństwa. Co do własności tylko, początkowe chrześcijaństwo było więcéj wyrazem myśli socyalistycznéj, jaką widzieliśmy przebijającą się w prawodawstwie mojżeszowem. Wobec tego zapatrywania się, o własności osobistéj nie może być, a nawet w ogóle jest ona jakoby lekceważoną i zasługującą więcéj na pogardę, niż na uznanie. Powyższa socyalistyczna myśl, spotęgowała się tedy w pierwotnem chrześcijaństwie do zupełnéj wspólności majątkowéj i pogardy wszelkich bogactw.

Najpierwsze gminy chrześcijańskie na tych zasadach są oparte i urządzone, jak to widzimy ze słów Mateusza 6. 5. 19. 21. Marka 10. 23. Dzieje Apostolskie 2. 44. 45. Lecz pozbierawszy wszystko co ewangeliści nam pozoztawili, nie znajdujemy prawie żadnych śladów prawniczego zapatrywania się na prawo familijne nowo podnoszącéj się społeczności, ztąd i o testamentach, o woli ostatniéj, żadnéj nie ma wzmianki. Tylko fakt niezaprzeczony wspólności majątkowéj pierwszych chrześcjan może rzucić nam niejakie światło. W społeczeństwie zasadzającem się na wspólności majątkowéj, nie ma mowy o własności osobistéj, a jest tylko własność powszechna wszystkich członków społeczeństwa. Bez własności znowu osobistéj, jak to dobrze wiemy, nie ma możliwości rozporządzania majątkiem, ani za życia, ani na czas pośmiertny, tu bowiem całe społeczeństwo lub gmina są właścicielami, zaś pojedynczy człowiek nic nie posiada i niczem

rozrządzać nie może. Dlatego też pierwotne chrześcijaństwo będąc zbudowane na zasadach kommunistycznych nie mogło znać i nie znało rozporządzeń ostatniéj woli.

Jednakże chrześcijaństwo nie długo ostać się mogło w tych warunkach, bo rozumiejąc swą missyę nawracania wszystkich narodów zgodnie ze słowami Zbawiciela „idźcie i nauczajcie wszystkie narody“ musiało zastosować się do powszechnie przyjętych zasad życia towarzyskiego i zasada wspólności majątkowéj musiała być pominiętą. Chrześcijaństwo wcześnie tedy pozbyć się musiało tych wstrzymujących wolny jego rozwój więzów i w własnym interessie stosować się do świata i uczynić mu koncessye. Z przekształceniem się więc religijnych zapatrywań, zmiany te coraz silniej oddziaływać poczęły i na dziedzinę stosunków prawnych mianowicie na tę ich sferę która najbliżéj graniczy z moralnością a więc na stosunki rodzinne, pokrewieństwa i t. d. zaś co się tyczy sfery życia politycznego i stosunków prawnych rzeczowych, majątkowych, własności, tutaj nowa religia nie miała nic do zrobienia. Przeciwnie chrześcijaństwo w nowe wchodząc życie, widziało że świat rzymski co się tyczy prawnego porządku nader silne ma podstawy będące w pełni życia siły i wykończenia, nic więc niepozostawało jak zastosować się do prawideł przyjętych.

Bardziéj jeszcze w stosunkach majątkowych trzeba było pójść za prawem rzymskiem i własność zabezpieczyć, że świat ówczesny w rzymskiéj szkole wykształcony, zbyt był zamiłowany w bogactwach i zbytkach, oraz żądzą posiadania ogarnięty; mówić mu tedy o pogardzie mienia a tém więcéj o wspólności majątkowéj, było rzeczą nie podobną a nawet wstrętną. Chrześcijaństwo uznać tedy musiało nietylko uprawnienie osobistéj własności, ale nawet uznać wszelką różnicę stanów jaka się w ciągu wieków wyrobiła. Co więcéj, samo nawet chrześcijaństwo powoli naginać się zaczyna do zwyczajów i praw światowych czysto ziemskich, i kiedy w piérwszych czasach wszyscy członkowie gminy byli równi

i z pośród siebie obiérali sobie zwierzchności nie tylko świeckie ale i duchowne, to następnie coraz bardziéj duchowieństwo, kler, wydziela się z pośród massy laików, i tworzy osobny stan w narodzie. Następnie aby swym obowiązkom i powołaniu zadość uczynić, musiał sobie stan duchowny zabespieczyć niezawisłe i silne stanowisko, musiał się wzmocnić jako stan i wśród chaosu ludów i narodów utworzyć jedną silną całość.

Tak powstała własność kościelna, z jéj powstaniem utrwaliło się pojęcie własności osobistéj, i kiedy pierwotne chrześcijaństwo nie znało woli ostatniéj, to z uznaniem własności osobistéj, równocześnie kościół uznał możliwość rozrządzania własnością na przypadek śmierci. Praktykowane w świeeie rzymskim rozporządzenia ostatniéj woli, wysoko wyrobione pod względem prawnym i charakter pobożności jaki nosiły testamenta, zawierające zwykle znaczne ofiary w celach dobroczynnych i religijnych, zjednały im wielkie poważanie.

Chrześcijaństwo, które nadało życiu wyższy cel moralny; tak że nawet prawu majątkowemu moralną dało podstawę, zalecając jako obowiązek obracanie własności na moralne cele, jednak nie długo utrzymać się zdołało na czysto duchowém stanowisku i wśród stosunków praktycznego życia, pod wpływem namiętności zamącone zostało i wplecione w kołowrót politycznych widoków; ogarnięte żądzą posiadania bogactw i władzy doczesnej. Szczególniéj od Konstantyna gdy chrześcijaństwo do znaczenia panującéj religii podniesione zostało, coraz więcéj w wir światowych stosunków wchodzić i poczyna, zewnętrzne stosunki nadają kościołowi zbyt zewnętrzny i materjalny kierunek.

Dla duchowieństwa z czasém jedném z najobfitszych źródeł bogactwa i zamożności stały się legata i zapisy przedśmiertne które czynili wierni „dla zbawienia swéj duszy". Zapisy te i rozporządzenia przedśmiertne na rzecz kościoła wchodziły coraz bardziéj w zwyczaj, a duchowieństwo pa-

trząc na to przyjazném okiem, gorliwie stawało w obronie powagi woli ostatniéj.

Przeciwnie władza świecka zazdrośnie patrząc na wzrost materyalny kościoła, starała się ów zwyczaj czynienia zapisów znieść a przynajmniéj ograniczyć. Wszczęła się na tym punkcie walka władzy świeckiéj z władzą duchowną, walka, która przez całe wieki średnie toczy się równolegle od owéj drugiéj walki państwa z kościołem, a która z różném szczęściem prowadzona, liczy chwile, kiedy przedstawiciele kościoła (jak Augustyn Św), wypowiadają myśl, że świeckie państwo ma swe korzenie w zepsutéj tylko naturze człowieka, że konieczność jego wynikła tylko z grzéchu pierworodnego, że królestwo boże winno otrzymać nad niem zwycięztwo. Skończyła się jednak zupełną przewagą i tryumfem państwa nad kościołem.

Co do możności czynienia zapisów na rzecz kościoła, to nadmienić wypada, że Konstantyn W. roku 321 udzielił kościołowi téj wolności, a raczéj usankcyonował rozpostarty już zwyczaj, dając pozwolenie przyjmowania puścizn i zapisów wszelkiego rodzaju. Ślady tego znajdujemy w *Corpus juris* L. 1. C. 1. 2. L. 26. C. 1. 2. Duchowieństwo zbyt wyzyskiwało to prawo, tak dalece, że każdy prawie umierający był wzywany na łożu śmiertelném, aby zapisał coś kościołowi dla zbawienia swéj duszy. Dlatego też w roku 370 Cesarz Waentynian Iy nieograniczoną dotąd wolność duchowieństwa brania legatów znacznie ograniczył. Inni także Cesarze wydawali reskrypta, którymi zakazywali kościołowi brać spadki. Ale wszystkie te rozporządzenia słabły i mocy nie miały, w obec wzrastającéj potęgi kościoła. W późniejszych czasach, kiedy kościół miał sobie poruczone sądownictwo w sprawach spadkowych i dziedzicznych, stał on sie w sprawach zapisów na rzecz jego czynionych zarazem interesowanym i sędzią w jednéj osobie. Zapisy te przez całe wieki średnie były na porządku dziennym, a ważność ich wspierał kościół jak najgorliwiéj. Chociaż duchowieństwo przy ocenianiu ważności te-

stamentów posługuje się prawem rzymskiem, przepisywali i upraszali jednak dlań formy. Do XVI wieku prawo kościelne nabrało w tym względzie wyłącznéj mocy. To prawo kościelne, kanonicznem zwane, od IV wieku tworzyć się wyraźnie poczyna. Z początku na koncyliach i soborach a w średnich wiekach przemagać w niem poczęły postanowienia najwyższéj głowy kościoła.

Prawo kanoniczne umocowało powagę testamentów, gdyż sprzyjało nieograniczonemu uprawnieniu woli ostatniéj, tak że ani dzieci, ani rodzice i krewni na żaden wzgląd nie zasługiwali wówczas gdy chodziło o zbawienie duszy. Kościół starał się nawet znieść wszelkie formalności utrudzające czynność testamentową i dlatego ogłosił że siedmiu świadków, których prawo ludzkie *leges humanae*, do ważności testamentu wymaga, podług prawa boskiego nie potrzeba, opierając się na słowach Pisma świętego: „*quod in duorum vel trium testium sermone stet omne verbum.*“ Nie trzeba jednak sądzić, żeby w tym kierunku materyalnym urządzający się kościół, miał na widoku własny tylko interes, wprawdzie nie obcy on był egoizmowi, ale też niezaprzeczenie cenił wysoko wolność osobistą człowieka i chciał ją uwidocznić przez dozwolenie czynienia rozporządzeń na przypadek śmierci, w którychby wola człowieka widocznie objawić mogła swą siłę i moralne natężenie, do jakiego w ciągu życia dojść zdołała: a to czyniąc zapisy i fundacye w najróżnorodniejszych godziwych celach. Przytém i majątek kościelny z zapisów powstały obracano w znacznéj części na różne cele filantropijne i humanitarne, na szpitale i szkoły, świątynie i inne szlachetne cele. W miarę jak się kościół rozszerzał lepsze i pewniejsze obmyślano środki do jego utrzymania, *car tout ce qui existe legitimement et pour les siècles, existe d'abord en germe et se developpe successivement.*

Rzymianie giną, upadek ich tak głęboki i powszechny był nieuniknionym, że nawet zbawcza potęga prawdy chrze-

ścijańskiéj zaledwie znalazła w nich słaby punkt oparcia. Dla odnowienia świata Opatrzność musiała wprowadzić na widownię świata wewnętrznie nieosłabione i wrażliwe choć surowe jeszcze ludy, które położywszy koniec rzymskiemu państwu, stały się na jego ruinach piastunami wyższego religijnego, moralnego i prawnego porządku rzeczy. Dziejowe zalanie przypadło z upadkiem rzymskiego państwa, trzem plemionom: Celtom, Germanom i Słowianom. Najprzód i najwybitniéj odznaczyli się Germanowie i o nich teraz powiemy. Celtowie w skutek zlania się z germańskim pierwiastkiem wydali dopiero nowe państwo, które znane jest w dziejach pod nazwą Francyi i która odnośnie do naszego przedmiotu szczegółowiéj będzie rozważana, a nakoniec powiemy o prawie spadkowém i testamentach u Słowian i w Polsce.

(Dalszy ciąg nastąpi).

O ZABÓJSTWIE

ze stanowiska teoryi i prawodawstw obowiązujących.

§ 2. Prawodawstwa Germańskie.

Literatura. Wilda: Das Strafrecht der Germannen. Weiske: Rechtlexikon: Todtschlag.-Hälschner: Verbrechen gegen das Recht der Privatpersonen. 1868 r.

Ogólnym charakterem prawodawstw germańskich jest przedmiotowość, zważanie na skutek przestępstwa, na jego warunki przedmiotowe. Nie było zabójstwa, gdy dla jakichkolwiek powodów śmierć nie nastąpiła. Co do charakteru pojedynczych prawodawstw, podzielić je można na dwie gruppy: północnych i południowych; pierwsze odznaczały się większą surowością, drugie łagodnością, co wypływać się zdaje z charakteru ludów północnych i południowych.

U Germanów tak jak i u Rzymian a prawdopodobnie i u innych ludów, pierwszym a więc najniższym stopniem rozwoju prawa karnego była zemsta prywatna. Pojęcia państwa prawie jakby nie było, każdemu pozostawioną była możność bronienia praw swoich. Fehderecht według Wildy (l. c. str. 184), było uprawnieniem, które prawa zwyczajowe nadawały pokrzywdzonemu do wykonywania swéj zemsty na krzywdzicielu; nadanie jednak i wykonywanie tego uprawnienia połączone było z pewnemi warunkami. Inni znów twierdzą, że Fehderecht było ogólnie dozwoloną wojną między pokrzywdzonym a krzywdzicielem tudzież ich rodzinami,

że krzywdziciel wzajem napadnięty miał równe prawo do obrony. Weiske (l. c.) Hälschner (l. c. str. 24), godzi te dwa poglądy: obok Fehderechtu jako uprawnienia, przypuszcza istnienie Fehderechtu jako wojny domowéj, która zyskiwała uprawnienie przez to, że sądy nie mieszały się wcale do walki, dozwalając siłę odeprzeć siłą.

Naturalnem następstwem systemu odwetu prywatnego były *compositiones*, *Geldbussen*, *Wehrgeld*. Ciało człowieka odpowiednio do jego wartości oszacowano w pieniądzach; za zabicie nowonarodzonego dziecka płacono połowę Wehrgeldu. Uiszczano wynagrodzenie familii zmarłego i to właściwy Wehrgeld, Maringeld, według praw południowych. Oprócz tego panującemu płacono Theyngeld. Powoli jednak współudział rodzin przy odbieraniu wynagrodzenia niknie (Wilda, l. c. str. 688) i przechodzi w karę pieniężną, składaną państwu.

W tych dwóch peryodach niema mowy o odróżnieniu złego zamiaru od niedbalstwa i przypadku; z wykształceniem się jednak systemu kompozycyi rozróżniać zaczęto *casus*, jako siłę natury bez współudziału mimowolnego nawet czynu człowieka, i takich przypadkowych zabójstw nie karano. Pozostałe zaś podzielono na: *volendo* i *nolendo*.

I) Do *nolendo* spełnionych zabójstw należały: 1) spełnione bez niedbalstwa, a więc przypadkowe, ale gdy i czyn człowieka występował nie zaś same siły natury; rozumie się gdy czynu tego za rozmyślny lub skutki jego za mogące być przewidziane poczytać nie można było. 2) Zabójstwa nieumyślne tojest z niedbalstwa.

II) Do *volendo* należały niekarygodne i karygodne zabójstwa. 1) Bezkarnemi były pierwotnie zabójstwa wyjętych z pod prawa i tych którzy im schronienie dali; z postępem czasu prawo to ścieśniono. W prawie szwedzkiem dozwolone było zabicie wędrownych sztukmistrzów, grajków, w *lex Frisionum* zabicie zapaśników i szermierzy. Zabicie w pojedynku było zupełnie bezkarne, uważano bowiem śmierć

za skutek wyroku który sam zabity na siebie wydał przyjmując pojedynek. Pan zabić mógł również poddanego swego. *Mundium* dawało prawo życia i śmierci temu kto je posiadał, czyli *mundualdusowi* nad podwładnymi mu; na mocy tegoż *mundium* małżonek i ojciec mieli prawo najzupełniejsze karania śmiercią cudzołożnéj żony lub córki. Prawo to było pojęte w obszernych bardzo granicach, co odbiło się w Karolinie, która mniéj posiada ograniczeń tego barbarzyńskiego prawa, aniżeli prawo rzymskie. Widzimy stąd jak w miarę niższego stopnia oświaty i pojęć prawnych wzrasta liczba zabójstw niekaranych, bo pojedyńczym jednostkom przyznane bywa prawo życia i śmierci, które w najgorszym razie państwu tylko przysługiwać może. 2) Karygodne zabójstwa u Germanów. W prawodawstwach germańskich rozmaicie pojmowano różnicę zabójstwa zwykłego od morderstwa. Zabójstwo w ogóle wzięte zwało się: *slahta*, *manslahta*; moderstwo zaś: *mordridum*, *murder*. Pierwsze istniało, gdy wolny wolnego człowieka zabił nie podstępnie, lecz w taki sposób, że napadnięty mógł się bronić; dosyć było jakiegokolwiek nieprzyjaznego zamiaru a niekoniecznie zamiaru zabicia, ztąd pojęcie *dolus* mięszało się częstokroć z pojęciem *culpa dolo determinata*. Jawne, otwarte i rycerskiemu duchowi Germanów odpowiadające zabicie, było charakterem ogólnym zabójstw bez rozmysłu. Morderstwo przeciwnie polegało na podstępnem, chytrem zabiciu a następnie ukryciu trupa: *furtivo modo occidere* (Wilda str. 715, Hälschner str. 36). Germanie jako naród waleczny brzydzili się tchórzostwem a więc i zacieraniem śladów spełnionego przestępstwa; w razie ukrycia trupa przypisywali sprawcy hańbiące cele.

Co do kar za zabójstwo bez rozmysłu, te w okresie zemsty prywatnéj i okupu różne były u różnych ludów; zawsze jednak okup był dozwolony gdy rodzina zabitego zemsty się zrzekała, a kary publicznéj i z urzędu wymierzanéj nieznano, jak tylko w niektórych prawodawstwach w ra-

zie gdy zabójca *manngeldu* uiścić nie chciał. Podług praw północnych plemion spadkobiercy zabitego mogli żądać wyjęcia zabójcy z pod opieki prawa (Friedlosigkeit), jeżeli korzystać nie chcieli ze służącego im prawa krwawego odwetu; oprocz tego familii zabitego należał się od zabójcy *Wehrgeld* (veregildum). Skoro przyczyna zabójstwa zasługiwała na pewne uwzględnienie a zabity nie był bez winy, zamiast wyjęcia z pod prawa miał miejsce tylko *Manngeld*. Według anglo-saskiego prawa zabójca winien był *wehrgeld* zapłacić, gdy nie chciał tego uczynić wyjmowano go z pod prawa. Według południowych prawodawstw niemieckich, zabójstwo upoważniało tylko do pobrania *manngeldu*; gdy zabójca płacić go wzbraniał się, karany zostawał śmiercią.

W unormowaniu wysokości wynagrodzenia zważano na jakość zabitego: zabójstwo cudzoziemców, zostających w jakimkolwiek stopniu osobistego poddaństwa, włóczęgów bez zajęcia i zamieszkania stałego, karane było mniejszym *wehrgeldem*. Z drugiéj strony zabójca mniejszą składał opłatę gdy był nieletnim, szalonym. (Wilda l. c. str. 689, 644, 168, 180, 564).

Co do morderstwa to powszechnie prawie śmiercią karane było, podobnie jak w pierwotnym Rzymie *parricidium*. Według północnych i anglo-saskich praw, morderstwo przez mężczyznę spełnione karane było śmiercią na kole, przez kobietę zaś ukamienowaniem. Tylko w Niemczech południowych płacono potrójny lub poczwórny *Wehrgeld* familii zabitego, a jak Hälschner otrzymuje, bywał on częstokroć o dziewięć razy większy od zwykłego za zabójstwo bez rozmysłu pobieranego.

Według Marezolla, pod wpływem prawa rzymskiego karać zaczęto zabójstwo kryminalnie bez stałéj jednak normy; system kompozycyi znikał powoli, występowały kary publiczne. Pokój Boży około r. 1000 (treuga Dei), zaprowadzony staraniem kościoła, nadał przestępstwu zabójstwa charakter publiczny. Społeczeństwo czuło się zaniepokojonem

i obrażoném, ono też wymierzało w swych widokach kary. Cesarz Fryderyk II ogłosił w r. 1235 *Landfriedesgesetz* jako ogólną ustawę karną dla całych Niemiec, która służyć miała do zabezpieczenia powszechnego pokoju. Według téj ustawy zabójca wyjmowany był z pod prawa (*friedlos*). Rozróżniano dokładniéj *dolus* od *culpa*, a te znów od *casus*.

Jedno tylko zabójstwo nieumyślne karano pieniężnie, umyślne nierozmyślne karano ścięciem a morderców bito kołem.

W tym trzecim okresie rozwoju prawa karnego zabójstwo zwykłe od morderstwa tem się odróżniało, że motywem jego była zawsze jakaś przyczyna (causa) najczęściéj zemsta, nienawiść: *propter inimicitiam irato vel asto animo, per iram, in re sua violenter resistens, subito surgente rixa* (Hälschner str. 35). Tu głównym momentem nie był afekt lecz pragnienie zemsty, ztąd wykonanie téj zemsty mogło nastąpić w jak najdłuższym czasie po powstaniu powodu do zemsty. Morderstwo zaś, było to zabicie bez przyczyny ze strony zabitego, a więc bez dania sprawcy powodu pragnienia zemsty: *damnabili ausu et hemeritate, ausu temerario, sine causa aut ex levi causa.*

W 1532 r. Cesarz Karol V powierzył Szwarcenbergowi (redaktorowi prawa: *Constitutio criminalis Bambergensis* na kilka lat przed Caroliną wydanego) zredagowanie ustawy karnéj, któraby zastąpiła miejsce dawnych praw zwyczajnych sprzecznych częstokroć między sobą i niezgodnych z nowoczesnemi zapatrywaniami. Redaktorowie Caroliny nie poszli w materyi o zabójstwie ani za prawem zwyczajowem Germańskiem ani za prawem rzymskiem wyłącznie, ale stworzyli samodzielną teoryę w artykułach od 130 do 151. Mówią w nich o karygodnych i niekarygodnych zabójstwach i rozróżniają zabójstwa na umyślne i nieumyślne, umyślne znów na zabójstwo: *Todtschlag* i morderstwo: *Mord.* Zabójstwo w ogóle tak karygodne jak niekarygodne nazywa *Carolina: Entleibung, Tödtung.* Zabójstwo jako przestępstwo: *böse Tödiung, Todsehlag, Mord.*

W odróżnieniu niektórych zabójstw co do karygodności poszła Carolina za prawem zwyczajowém. Z prawa Rzymskiego zapożyczyła wiele przepisów z *lex Cornelia*, *Pompeja*, *z l. Aquilia*, o tyle że sam zamiar zabicia niewystarczał do wymierzenia pełnéj kary.

Prawo rzymskie karało samą wolę, zamiar zabicia, choćby nawet skutek to jest śmierć człowieka nienastąpiła. Prawa zwyczajowe germańskie karały tylko za skutek przestępstwa, niezważając na stan woli sprawcy.

Chrześcijańska zasada prawa kanonicznego obie te zasapojednała, stała się syntezą obu tych antytez to jest prawa rzymskiego i germańskiego. Stąd téż w prawie kanoniczném widzimy jako podstawę nauki o zabójstwie zdanie: że w zabójstwie uważać należy na wolę sprawy i skutek zarazem, na żaden z osobna, lecz na oba elementa razem. Kara zupełnego zabójstwa niemogła być wyrzeczoną jeśli niebyło zamiaru zabicia i rzeczywiście nastąpionéj śmierci.

Za prawem kanoniczném poszła: *Peinliche Halsgerichtsordnung des Kaisers Karl V.*, wymagając do istoty zabójstwa zamiaru zabicia i skutku. Miała ona moc ogólnie obowiązującą i stanowiła tak zwane: *Das gemeine deutsche Criminal Recht*; dziś jednak zniesioną została przez pojedyńcze kodeksy; pozostało jéj tylko znaczenie dopełniające, naukowe i wyjaśniające, bo większa część niemieckich nowszych prawodastw ma za podstawę Carolinę i w wątpliwościach do niéj się odwołują:

§ 83. Prawo Polskie.

Literatura. *Czechowicz*: praktyka kryminalną. Chełmno 1769 r. Tytuł V i nast. *Lebowski*: O karach za zabójstwo w dawnéj Polsce 1846 r. *Czacki*: o litewskich i polskich prawach, 1818 r. t. II.

Zamieszczając we wstępie historycznym krótki przegląd zapatrywań prawa polskiego na zabójstwo i jego karygodność,

zaczniemy od piérwszego pomnika prawodawczego to jest Statutu Wiślickiego z r. 1347; zagłębiać się niemożemy w czasy pierwotne pwawa karnego w Polsce, a raczéj we zwyczaje jakie karaniu zabójstw przewodniczyły, wymaga to bowiém studyów dłuższych a prowadzi tylko do hypoteznie zaś pewników.

Dawne prawodastwo polskie tak jak i inne na współczesne prawodastwa, nosiło piętno czasu wśród którego się rozwijało i wyobrażeń jakie w ówczesnych społeczeństwach o prawie i bezprawiu panowały. W rozwoju swoim przechodzić musiało przez okres zemsty prywatnéj czyli bezpośredniego odwetu, kompozycyi i nareszcie przez okres, w którym kary przybrały charakter bardziéj publiczny. Wprawdzie stadyów tych w prawodastwie polskiém wykazać niemożna, niéma bowiém pomników prawodawczych z pierwotnéj epoki odwetu prywatnego; ale w prawie rzymskiem widzieliśmy konieczność następowania ich po sobie, a konieczność ta uzasadniona i oparta na naturze ludzkiéj i ukształtowaniu pierwotnych społeczeństw jest ogólną, stosuje się do prawa karnego we wszystkich niemal społeczeństwach, które ze stanu patryarchalnego przeszły w państwowy, nie jest zależną od warunków pewnego kraju i narodowości. Tylko że prawo rzymskie w rozwoju swoim przedstawia ciągłość nieprzerwaną przewrotami politycznemi, która dozwalała spokojnie i konsekwentnie rozwijać się i doskonalić zasadzie prawa karnego; co w prawie rzymskiem jest jasném, bo na prawodawczych danych opartem, to w innych prawodastwach jak np. naszém, prawie tylko domyślać się daje.

W czasach powstania Statutu Wiślickiege t. j. w wieku XIV powszechną i przeważającą była zasada kompozycyi, zapłat pieniężnych, ugód między zabójcą a rodzinę zabitego. Statut Wiślicki który był zebraniem i prawodawczem sformułowaniem porozrzucanych partykularnych zwyczajów, przyjął za zasadę kompozycye. Zabójstwa pociągały za sobą tylko opłatę, ktorą zabójca złożyć był obowiązany rodzinie zabitego:

głowszczyznę. Wprawdzie Kazimierz Wielki postanowił, że głowa za głowę powinne być daną, czuje że zapłata pieniężna nie jest karą odpowiednią za tak wielką zbrodnie; mimo to jednak ulega ówczesnym wyobrażaniem i przyjmuje w swem prawodastwie głowszczyznę za jedyny skutek jaki zabójstwo dla przestępcy pociąga. To był jedyny powód i Czacki (l c. t II str. 115) utrzymuje, że mylnie zamieszczano w drukowanych wydaniach Statutu Wislickiego słowa jakby przez Kazimierza W. na usprawiedliwienie systemu kompozycyi wypowiedziane: że kompozycye są: „*Dei et legum rigorem temperantes*".

Głowszczyzny te Statutem Wiślickim prawodawczo uświęcone utrzymały się w Koronie przez cały czas istnienia Polski bo do roku 1768, w którym sejm idąc za Statutem Litewskim z 1588 r. zniósł głowszczyzny, karząc wszystkie zabójstwa śmiercią.

Na Litwie daleko prędzéj zniesione zostały, bo Statut przez Stany Wielkiego księstwa Litewskiego uchwalony a przez Zygmunta III w d. 30 Stycznia 1588 roku zatwierdzony, stanowi na zabójcę karę śmierci; opłaty zaś familii zabitego utraciły charakter kary i stały się rzeczą podrzędnego znaczenia, towarzyszącą tylko karze śmierci. Na postanowienie Stanów Litewskich wpłynęły zapewne liczne głosy jakie się wówczas w saméj Koronie, szczególniéj między dyssydentami podnosiły przeciwko głowszczyznom i niekaraniu zabójstwa przez pana na poddanym spełnionego.

Rozdział społeczeństwa polskiego na dwie główne klassy: szlachty i nieszlachty z których piérwza w obec drugiéj była uprzywilejowaną, odbił się i w prawie karném stanowiąc cechę jego charakterystyczną. Różne zupełnie były kary na szlachcica który zabił a na wieśniaka zabójcę, tak jak gdyby wina, która powinna być jedynę zasadą przy wymiarze kary, mniéj była wielką w szlachcicu aniżeli w kmiotku, poddanym. Wieśniak karany był za zabójstwo śmiercią, szlachcic zaś grzywnami, to jest płacił głowszczyznę z początku, a w pó-

źniejszych czasach odsiadywać musiał i wieżę, ale to wtedy gdy zabił szlachcica, bo gdy chłopa—płacił tylko głowszczyznę. Stan ten istniał w saméj Koronie, bo w Litwie bez względu na pochodzenie karano zabójców śmiercią, a jedynie ilość opłacanéj prócz tego głowszczyzny zależną była od stanowiska ofiary. Głowszczyzna Statutem Wiślickim postanowiona różną była odpowiednio do tego, czy zabity był szlachcicem, żołniérzem lub chłopem;—utworzono skalę taksy na głowę: za głowę szlachecką 60 grzywien, *pro Scrtabelli capite 30 marcæ, militi autem creato de scultheto vel de kmethone 15 marcæ pro capite.*

Z czasem jednak opłatę uznano za zbyt nizką: *Statut Olbrachta 1496 r.* podnosi wysokość głowszczyzny za szlachcica do 120 grzywien; Statut Litewski 1588 r. zdwaja ją do 240 grzywien.

Sama jednak zapłata Statutem Wiślickim postanowiona nie wystarczała w oczach społeczeństwa; okropność zbrodni wymagała ukarania innem złem dotkliwszem. Jan Ostroróg kasztelan i doktór obojga prawa, pierwszy żądał wyznaczenia kary publicznéj na zabójców; w dziele swem: „*De reformanda republica*“ tak mówi: *An pecunia redimet peccatum? vita vel libertas adimenda homicidae*“ (Czacki l. c.). Jan Olbracht uwzględnił te domagania społeczeństwa, wydając konstytucyę z r. 1496 (Vol. Leg. t. I str. 274); w niéj obrał pośrednią drogę w karaniu zabójstw: naśladując bowiem Matyasza Korwina który w sąsiednich Węgrzech każde umyślne zabójstwo śmiercią karał, a z drugiéj strony unikając niedołęstwa kar Statutu Wiślickiego, postanowił na zabójcę stanu szlacheckiego, oprócz 120 grzywien głowszczyzny jeżeli szlachcic został zabitym, karę siedzenia w wieży na samym spodzie (*sessio turris in fundo*) przez rok jeden i sześć tygodni. Od kary téj zwolnić zabójcę nie mogła ani rodzina zabitego, ani sam król nawet odmienić jéj niemógł; wyłączenie ugody między stronami wskazuje na publiczny charakter téj kary i samego przestępstwa. Oprócz powyższych rozporządzeń konstytucya Olbrach-

ta stanowiła: że gdy kto zabił utrudniającego przejazd, zasiadającego dla przekazania (wyrażenie dawne zamiast zagrodzenia) drogi, wolny był od wieży ale tylko głowszyznę w ilości 60 grzywien zapłacić musiał. Jeżeli znów kto w obronie swéj własności lub poddanych napastnika zabił, wtedy wolnym był od siedzenia w wieży i płacił tylko 120 grzywien. Król Zygmunt Iszy potwierdził te przepisy w r. 1539, 1543; Zygmunt August zaś w r. 1550. Zachowane także zostały w Statucie Litewskim z r. 1588.

Zygmunt I gorliwym się okazywał w karaniu zabójstw, które szczególniéj za Aleksandra nadzwyczaj się rozmnożyły: konstytucya jego z r. 1510 stanowi aby pozwany za dworem o mężobójstwo, gdy się stawi, karany był wieżą (rok i 6 tygodni) i zapłacił głowszczyzny 120 grzywien. Kto się nie stawi, ten dobra na rzecz skarbu traci a nadto schwytany karę wieży odsiedzieć musi. Po odsiedzeniu jéj gdy głowszczyznę zapłaci, dobra mogą mu być wrócone. Jeżeli jednak zabójca był impossesionatus, a pozwany na *roki zawite* (termin naznaczony) nie stanął, obwołany zostawał za bezczestnego i wroga ojczyzny, i gdziekolwiek schwytany, traconym natychmiast bywał.

Przez konstytucyę 1539 r. wrócono znów do statutu Olbrachta.

Kara wieży spadała tylko na szlachcica który sobie równego zabił; jeżeli bowiem zabił plebejum hominem rusticanum t. j. wieśniaka, płacić był tylko obowiązany za głowę 30 grzywien, z których połowę panu zabitego a połowę jego familii (Konst. z r. 1581) Następnie w roku 1631 głowszczyzna ta podniesioną została do stu grzywien.

Taka nierówność kar, a raczéj pozbawienie zupełne opieki prawnéj życia wieśniaka, było krzyczącą niesprawiedliwością, a jednakże tylko umysły niektóre wyższe i oświeceńsze, przesądami kastowemi niezaślepione podnosiły głos w imię sprawiedliwości i ludzkości za uciśnionym chłopkiem, którego zabić bezkarnie było wolno; zapłacenie bowiem grzywien tru-

dno uważać za karę, którąby ochraniała życie, powstrzymując zagrożeniem tém zabójcę od nasycenia swéj zemsty lub zaspokojenia żądzy. Za Zygmunta I Leonard Coxus: *De homicidio plebejorum* 1511 r. upominał aby równa była kara za zabójstwo szlachcica i chłopa. Frycz Modrzewski w trzech odezwach jakie w roku 1545 wydał do króla, senatu, duchowieństwa i szlachty, żąda także aby kary były równe; a w dziele swém: „*de poena homicidii*“ 1543, karę śmierci za odpowiednią dla wszystkich zabójstw uznaje Fabian Birkowski, Skarga w kazaniach sejmowych, przepowiedzieli upadek Rzplitéj jeżeli stan taki ucisku ludu trwać dalej będzie. Krzysztof Opaliński w *Satyrach* czyli przestrogach do naprawy rządu 1652, Sebastyan Petrycy w dodatku do przekładu ostatniéj księgi Polityki Arystotelesa—gromią przesąd dozwalający prawie bezkarnie zabijać poddanych. Dopiero sejm 1768 roku postawił zasadę, że życie wszystkich zabezpieczone jest jedną i powszechną karą śmierci.

Ale nietylko kara niebyła równą ze względu na przedmiot zabójstwa, jego jakość i stan, lecz i ze względu na podmiot zabójstwa. Zabójca-szlachcic karany był wieżą i grzywnami wieśniak i w ogóle człowiek stanu gminnego a prawem niemieckiem nierządzony, karany był śmiercią, dawał gardło jak się zródła wyrażają. Konstytucya z 1501 r.: „*Plebejus plebejum occidens, capitis poena puniatur.*“ Statut Litewski zarówno szlachcica jak i wieśniaka śmiercią karał, a nawet ten ostatni główszczyzny nie płacił. Szlachcic zaś za zabicie żyda nie płacił główszczyzny ale gardło dawał.

Zobaczmy teraz jakie w prawie karném polskiém istniały rozróżnienia zabójstw i ich karygodności ze względu na stopień i rodzaj występnéj woli czyli winy. Najprzód widzimy podział na zabójstwa przygodne (przypadkowe) i z umysłu, zdrady (umyślne). Ale zabójstwo przygodne mieściło téż w sobie zabójstwo z niedbalstwa, culpam, którą przygodą częstokroć zowią; ponieważ zaś zabójstwo przygodne pociągało za sobą opłatę pieniężną, prawdopodobnie więc mieściły

w sobie wypadki, w których niebyło zamiaru zabicia ale jakakolwiek wina zabójcy. Statut z 1588 roku objaśnia kiedy uważać *casus* należy: że tylko wtedy, gdy kto niemając przedtem z zabitym za jego życia żadnych zwad, kłótni, nienawiści (*contentiones, rixae et odia*) z przygody tylko zabił człowieka; dodaje jednak statut, że gdyby kto strzelając w polu przejrzystem zabiłprzechodzącego, żadna *allegatio casus* iść mu niema. W razie więc nieostrożności sama tylko głowszczyzna dla rodziny zabitego należało. Że zabójstwo przygodne oznacza tylko zabójstwo z niedbalstwa, na to dowód w rozdziale VII art. 30 Nr. 6 Statutu Litewskiego 1588 r., w którym wyliczone są pod kilku pozycyami rodzaje zabójstw przygodnych, a raczéj przykłady takich zabójstw np. 1) kto strzelając do celu zabije kogo z nieuwagi. 2) mularz ktory rusztowanie źle ustawi tak, że ono obalając się zabija przechodzącego. Czechowicz w Praktyce kryminalnéj Tyt. II o mężobójstwie art. II (str. 57) nadając artykułowi napis: *O mężobójstwie przypadkowém* rozbiera w nim statut Olbrachta z 1496, skazujący zabójcę na 120 grzywien i rok i 6 tygodni wieży. Widoczném jest przeto, że w dawnym języku wyraz: przypadkowe lub przygodne zabójstwo inne miał i obszerniejsze aniżeli dziś znaczenie. Co do odróżnienia zabójstw umyślnych na zabójstwa w znaczeniu ściślejszem (t. j. bez rozmysłu) i morderstwa, istnieć ono musiało, chociaż nauka i prawodawstwo nazw tych nieznały i zasada odróżnienia nie zupełnie jasno pojmowaną była. Zdaje się, iż zaczerpniętem zostało z germańskich prawodastw, które odróżniały zabójstwa *sine causa* (mord) od mających jakąś przyczynę w doznanéj obrazie, kłótni i t. p.; albowiem konstyt. z 1532 r. mówi: „że gdy prostego stanu zabił... szlachcica *niemając przyczyny* od niego, na gardle karany być miał; a jeżeli *za przyczyną*, tedy według Statutu miał być karany.“ Pierwsze zabójstwo zwano *rozbojami* co odpowiadało morderstwu, i oznaczało zabójstwo w celach zysku dokonane; drugie *zabójstwem z kłótni* rozumiejąc pod tą ostatnią wszelki gniew wywołany obrazą lub czynem, a który wprawiając zabójcę

w uniesienie powodował zabójstwo. Przekonywają nas o tém Rejestra Zabójstw, t. j. tabelle statystyczne prowadzone w Polsce w różnych epokach. Miały one za zadanie zwracać uwagę prawodawcy na środki, jakie przedsiębrać należało dla zapobieżenia zabójstwom; w jakich województwach z przyczyny rozmnożenia się w nich zabójstw zmienić należało przepisy prawodawcze lub warunki w jakich się społeczeństwo znajdowało, a które za przyczyną wzrostu zbrodni téj uchodzić mogły. Tak np. w Inflantach za Zygmunta Augusta w pewnym okresie czasu wzrosła nadzwyczaj liczbazabójstw, przedtemzaś słychać o nichprawie nie było; kanclerz Ocieski zapytywał o przyczynę tego,na co mu kasztelan Inflancki odpowiedział, iż przyczyną jest nędza wywołana wojną, zmiana raptowna stosunków społecznych i t. p.

Otóż wykazy te statystyczne mieściły w sobie dwie kategorye Zabójstw: 1) zabójstwa na drogach i w domach czyli rozbójnicze. 2) zabójstwa z kłótni; przekonywa to, że w zabójstwach umślnych czyniono różnice ze względu na stopień i rodzaj występnéj woli; że więc istniał podział zabójstw podmiotowy, a nietylko przedmiotowy czyli ze względu na przedmiot. Podział na zabójstwa z kłótni i rozbójnicze nieistniał zapewne w prawodastwie Kazimierza Wielkiego, bo kompozycya jednakową była zawsze bez względu na rozmysł lub afekt; powstał on późniéj, piérwsze bowiém *rejestra* czyli wykazy statystyczne zabójstw sporządzone zostały za Zygmunta I przed wydaniem konstytucyi z 1510 r. a obejmowały w sobie lata: od 1506 do 1509.

Za Zygmunta Augusta kanclerz Ocieski sporządził takie tabelle z lat 1544 i następnych aż po rok 1550. Podobne tabelle sporządzano póżniéj od 1726 do 1763 a znich okazuje się iż liczba zabójstw niepomiernie wzrosła w porównaniu z ubiegłemi latami. Jest w nich nowa rubryka dzieciobójstw dawniéj z pośród zabójstw niewyróżnianych.

Co do karygodności zabójstw w Polsce. *Do niekarygodnych* należały. I. zabójstwo w obronie własnéj według

statutu Litewskiego; w Koronie zabójstwo tak zwane obronne a przez Czechowicza: potrzebne i przymuszone, nie zwalniało od główszczyzny. Według statutu Olbrachtowego z 1496 r. za zabójstwo tego kto "zasiadłszy na drodze przekaził ją zabójcy" należało zapłacić 60 grzywien; kto zaś w obronie majętności i poddanych zabił, zapłacić miał 120 grzywien. II. zabójstwo spełnione przez sługi prawa zatrzymujące przestępcę który im opór stawia. Stat. Lit. rozd. 7. a. 33. III. Gdy zabójca wzywany do sądu niestawił się i uciekł z granic Rzplitéj, zabić go każdemu było wolno. Tak zabity został Sanguszko, który wykradł z zamku Ostrogskiego księżniczkę Ostrogską, a zamek spalił i uciekł następnie jako wywołaniec do Czech. Do karygodnych należą wszystkie pozostałe, niektóre z nich jednak surowiéj od innych karane były w skutek pewnych okoliczności obciążających i takie właśnie zabójstwa wyliczymy. Karą zwyczajną zabójstwa od czasów Olbrachta była główszczyna i wieża na rok i 6 tygodni; kara stawała się dotkliwszą w stopniu lub rodzaju w następnych wypadkach:

I. Statut Wiślicki postanowił: że ten któryby dom napadł i zabił w nim kogo, ma być śmiercią karany; potrzeba tylko aby przez 6 świadków z liczby 18-stu przekonany został.

II. Karany był śmiercią ten, kto wezwany do Sądu w zarzucie zabójstwa niestawił się i za infamisa (bezczestnego) ogłoszony, przez urząd Starosty lub inny, albo krewnych zatrzymany został, *konstyt.* z roku 1496. *Excepta Masoviæ r. 1676 tit.* o ubiciu.

III. Zabójstwo z rusznicy — *hamicidium ex pixide* — za szczególnie niebezpieczne uważane było; zabójca podwójną główszczyznę płacić był obowiązany a więc zamiast 240 grzywien płacił 480.

W województwie Mazowieckiem, Płockiem i Rawskiem zabójstwo z rusznicy karane być miało wywołaniem z kraju na wieczne czasy (*poena bannitionis perpetuæ*). Przyczyna srożséj kary leżała w niebezpieczeństwie narzędzia którym

się zabójca posługiwał, w większéj łatwości spełnienia przestępstwa a stąd w zmniejszonéj możności obrony. Wpływały też na to rycerskie pojęcia ówczesnego społeczeństwa polskiego; brzydzono się działaniem podstępnem, chytrem i okazującem brak męztwa a takiem było zabójstwo z rusznicy; zabójca nie dawał zabitemu czasu ani możności bronienia się, nie zabił go w bitwie na szable lub innym zresztą narzędziem przypuszczającym przynajmniéj możliwość jakiejś walki Germanie brzydzili się także morderstwem jako tajemnie spełnioném zabójstwem, jest tu przeto pewne zbliżenie i podobieństwo między wyobrażeniami obu narodów.

IV. Zabójstwo na sejmie lub sejmiku karane było śmiercią, według Statutu z roku 1550 tit. *poena turbantium conventus*. Zabójstwa na wszelkich innych zjazdach, sądach, biesiadach, jeżeli z rusznicy lub łuku spełnione, karane były infamią i śmiercią, chyba jeśli kto zabił broniąc się od napaści na dom, gospodę, to wtedy wolny był od kary a płacił tylko głowszczyznę (konst. z roku 1601).

V. Gdy szlachcic szlachcica zabił na robocie w polu, u roli, żniwa lub na łąkach, powinien być do sądu ziemskiego swego okręgu pozwany a przekonany ma być osadzony w wieży dolnéj, na czas podwójny w stosunku do zwykłéj kary za zabójstwo, a więc na dwa lata i tygodni 12. Wypuszczony ma być dopiero gdy sowicie głowę opłaci, a gdyby w więzieniu umarł, głowszczyzna z majątku jego zaspokojoną być winna. Taka sama kara gdy szlachcic naszedłszy młyn szlachcica, zabił go w nim. Taki przepis znajduje się w Excepta Masoviae z roku 1576. Jaka była myśl prawodawcy, dlaczego surowiéj karał zabójstwo podobne, tego odgadnąć trudno. Była to może chęć udzielenia opieki pracy rolnika, aby życie jego zabezpieczone było większą karą; z drugiéj strony brano może w rachubę łatwość zabicia nieprzyjaznego sobie człowieka, gdy ten znajdował się w polu i zajęty spokojną pracą nie myślał o obronie i orężu.

VI. Do bardziéj karygodnych zabójstw należy też ojcobójstwo, o którem powiemy we właściwem miejscu; wspomniemy tu tylko że karane było śmiercią (Except. Mas. 1576), ojcobójcy stawali się bezczestnymi i od dziedziczenia byli odsunięci.

W Statucie Litewskim z 1588 roku szczególny mieścił się przepis, według którego zabójstwo zupełnie niekarygodne dla braku poczytalności sprawcy, do karygodnych było zaliczone. Art. 34 (rozdziału VII) stanowi: „szalony któryby zabił, siedzieć ma w wieży rok i sześć tygodni; jeżeli wyzdrowiawszy wpadł znów w szaleństwo i zabójstwo popełnił, ma być na gardle karany, bo wiedząc o swéj chorobie, powinien był mieć baczenie na siebie i być strzeżonym.“ Dziwny to zaiste przepis i nieludzki zarazem, przeciwny wszelkim zasadom o poczytalności; trudno sobie wytłomaczyć jego istnienie w Statucie Litewskim mieszczącym przepisy o zabójstwie daleko lepsze aniżeli prawa korony. Chyba że wyraz „szalony“ oznaczał człowieka w uniesieniu działającego.

Drugim oryginalnym przepisem prawodawstwa polskiego jest ten: iż w razie bójki miedzy wieloma osobami w miejscu ciemnem i zamkniętem, jak naprzykład piwnicy, ten kto świecę lub pochodnię zgasi, *extinctor candelae*, uważany być ma za sprawcę ran lub zabójstwa jakie sobie w ciemności zadano, dopóki właściwy sprawca odkrytym i przekonanym nie będzie.

Postępowanie karne w dawnèj Polsce opierało się na zasadach czysto akuzacyjnych, posuniętych do ostateczności. Zabójstwo, tak jak dzisiejsze prywatne przestępstwa, dochodzonem było tylko na zaskarżenie krewnych zabitego, urzędy bowiem *dzietskich* i *oprawców* krótko bardzo trwały. Statut Wiślicki wyraźnie stanowi: „O mężobójstwo niewiadome urząd żadnego winić niema, lecz krewni dowiadować się mają i obwiniać“ (v. I. f. 25. tit. *de iis qui casu*). Zasada ta jednak czysto akuzacyjna utrzymać się niemogła w całości, gdy zabójstwo karać zaczęto wieżą lub śmiercią: wtedy urzę-

dy do których wiadomości doszło zabójstwo, prowadzić musiały śledztwo *scrutinium*. Obowiązkiem krewnych było donosić i popierać sprawę, nie idzie jednak za tem, aby sąd tylko przez nich wiadomość otrzymywał. Statut z 1588 roku f. 1214 tyt. o Mężob. stanowi że krewni i przyjaciele zabitego powinni w niedziel 12 protestacyę do grodu o mężobójstwo zanieść i sprawę usilnie popierać. Opiekun któryby o zabójstwo sierot opiece jego powierzonych u sądu nieczynił, od opieki ma być usuniętym. Skoro raz już sprawa wytoczoną została, rodzina zabitego ugód o zwolnienie z kary czynić z zabójcą nie może. Konst. z 1726 roku mówi, że jeżeli sukcessorowie zabitego wchodzą z zabójcą w układy, te ostatnie będą nieważne, a nadto tacy którzy krew swych braci zaprzedają mają być: „*in fundo turris irremissibiliter*“ osadzeni.

Sądami właściwemi dla dochodzenia zabójstw były z początku Sądy Kasztelańskie, potem stale starostowie i sądy grodzkie; Sądy Kapturowe podczas bezkrólewia, a Sądy Marszałkowskie na zabójstwa w obrębie rezydencyi króla spełnione.

(*Dalszy ciąg nastąpi*).

O PRAWIE STRON

DO POJEDNANIA SIĘ

w przestępstwach prywatno-publicznych.

Optima est lex, quae minimum relinquit arbitrio judicis, optimus judex qui minimum sibi.

Bakon. Traktat o sprawiedliwości powszechnéj. Aforyzm 46.

Wiadomo, że wszystkie przestępstwa i wykroczenia na które w obowiązującym Kodexie Kar Głównych i Poprawczych postanowione są kary, do trzech głównych grupp odnieść się dadzą:

1) *przestępstwa publiczne*, tojest takie, które z urzędu dochodzonemi być powinny;

2) *przestępstwa prywatne*, co do których dochodzenie tylko na skargę strony pokrzywdzonéj ma miejsce;

3) *przestępstwa prywatno-publiczne*, które wprawdzie jedynie w skutek skargi zaniesionéj przez pokrzywdzonego lub poszkodowanego dochodzone być mogą, lecz co do których, wedle przepisu art. 163 Kodexu, kara wyrokiem postanowiona nie umarza się, chociaż strona, która skargę podała, pojednała się ze skazanym przed wykonaniem wyroku.

W praktyce sądowéj, zgodnie ze zdaniami autorów wyjaśniających prawo karne, przyjęto za prawidło: że ilekroć

strona pokrzywdzona, przed wydaniem wyroku, od skargi odstępuje, a przestępstwo do rzędu czysto-prywatnych należy, dalsze dochodzenie czynu zaskarżonego przecina się, wyrokowanie w sprawie wcale nie następuje, i podług przyjętego terminu, akta repozycyi ulegają.

Co do tego, czyli postępowanie takie powinno mieć miejsce w tym przypadku, gdy cofa skargę strona, która została pokrzywdzoną przez czyn, do rzędu przestępstw prywatno-publicznych w prawie zaliczony, jurysprudencya sądów krajowych nie jest dotychczas ustaloną; zdania przecież autorów stanowczo w sposób przeczący kwestyę tę rozstrzygają: (Patrz: *Przepisy Postępowania Sądowego w sprawach karnych*, przez *Konstantego Małkowskiego*, stron. 144, *Wykład Prawa Karnego*, przez *Maciejowskiego*, str. 248, 427; artykuł *o odwoływaniu się do łaski*, przez *Stanisława Budzińskiego*, umieszczony w numerze 44ym *Dziennika Powszechnego* z roku 1863, usprawiedliwienie zasady Iéj ustępu *b*. Patrz także wykład art. 157 Kodexu Karnego dla Cesarstwa, odpowiadającego artykułowi 163 naszego Prawa w dziele pod tytułem: *Учебникъ Уголовнаго Права*, *Spasowicza*, na str. 396, 397, i w wydanym pod tymże tytułem przez *Nabliudowa*, przekładzie *Boernera*, na str. 907).

Jakkolwiek popierane przez tak znakomite powagi, tłumaczenie to prawa ma przeciw sobie, wedle mego widzenia rzeczy, tak silnie przemawiające pobudki; z drugiéj zaś strony, przyjęcie ostateczne takowego przez Sądy, nietylko dla obwinionych, ale i dla stron pokrzywdzonych przez tego rodzaju przestępstwa, tak ważne i tak szkodliwe pociągnęłoby skutki; że poczytałem sobie za obowiązek pobudki owe poddać pod ocenienie publiczne. Może przynajmniéj wywoła to nowy gruntowny rozbiór téj kwestyi przez kompetentne pióro; a przez to samo niniejsza praca moja nie pozostanie bez pożytku.

Przedewszystkiem nadmienić mi wypada, że jakkolwiek pomiędzy wypadkami w art. 163 K. K. objętemi, wyszczegól-

nione są czyny do artt. 404, 1004, 1029, 1030 tegoż prawa odnoszące się; co do tych jednak i bez tego umorzenie kary wyrokiem postanowionéj nie mogłoby mieć miejsca, gdyż te przestępstwa nie w skutek skargi obrażonego, ale z urzędu dochodzone być winny: jak to, obok przepisu § 2go Ordynacyi Kryminalnéj Pruskiéj, jawnem jest z tego: że co do zniewag przez podwładnego zwierzchnikowi wyrządzonych (art, 404), zastrzeżenie podobne jak w uwadze pod art. 1009, nie zostało w prawie uczynionem; zgwałcenie, skutkiem któregoby śmierć zgwałconéj nastąpiła, (art. 1004), wyraźnie z pod przepisu objętego w téj uwadze jest wyjętem; wreszcie samowolne zatrzymanie lub uwięzienie, któremuby towarzyszyły męczarnie, z któregoby choroba albo nawet śmierć zatrzymanego lub uwięzionego nastąpiła (art. 1029, 1030), pod przepis objęty w uwadze do art. 1032 K. K. nie podpadają. Przestępstwami tedy do których artykuł 163 tegoż prawa, w swym wyjątku, ma istotne zastosowanie, są:

1) przestępstwa przeciwko czci i wstydowi niewieściemu przewidziane w artykułach 1000 do 1003, 1005 do 1007 i 1009 K. K. G. i P.

2) czyny istotnego zawarcia, albo też w celu zawarcia nieprawnego małżeństwa spełnione, o jakich mówi prawo w artykule 1042 i dwóch następnych.

Co do pierwszych w uwadze pod art. 1009 znajdujemy zastrzeżenie:

„iż dochodzenie co do takowych rozwiniętem będzie nie inaczéj, jak w skutek zaskarżenia saméj zgwałconéj, dziewictwa pozbawionéj, porwanéj lub uwiedzionéj, albo też rodziców jéj, krewnych, opiekunów, lub innych osób, z położenia swego mieć o niéj pieczę obowiązanych; a jeżeli zgwałcona jest niewiastą zamężną, nieinaczéj, jak w skutek jéj własnego, lub męża jéj zaskarżenia.“

Przepisy artykułów 1042, 1043, i 1044 K. K obejmują w sobie również, każdy z osobna, wyraźne zastrzeżenie: że

sprawca ulegnie karze na żądanie saméj osoby porwanéj, przymuszonéj, lub przez podstęp zniewolonéj do zawarcia małżeństwa, jéj rodziców lub opiekunów.

Podobne tym zastrzeżenia znajdują się: co do lekkich uszkodzeń na zdrowiu (pod art. 970), obelg (pod art. 1018), potwarzy, rozsiewania obelżywych pism i t. p. (1026) nieprawnego zatrzymania bez gwałtu (1032), gwałtownego napadnięcia (1033, 1034), zagrożeń (1041), srogiego obchodzenia się przez męża z żoną (1076), cudzołostwa (1078), zagarnięcia cudzéj własności bez gwałtu (1106), wreszcie kradzieży między rodzicami a dziećmi, tudzież między małżonkami (art. 1172 K. K.).

Postawmy obok tego text przepisu art. 163 K. K. G. i P. Brzmi on jak następuje:

„Kiedy przestępstwo lub wykroczenie jest tego rodzaju, że podług prawa, tylko w skutek skargi zaniesionéj przez pokrzywdzonego lub poszkodowanego dochodzonem i rozpoznawanem być może; wówczas *kara wyrokiem postanowiona umarza się*, (**приговоръ о наказаніи виновнаго отмѣняется**), jeżeli osoba, która skargę podała, pójednała się *ze skazanym* przed wykonaniem wyroku; wyjąwszy przypadki oznaczone w artt 404, 1000 i t. d.“

Widzimy że przepis ten uwydatnia doniosłość i oznacza następstwa prawa do skargi, przyznanego pokrzywdzonemu lub poszkodowanemu w przypadkach powyżéj wyszczególnionych. Temi następstwami są:

1) że bez żądania strony do tego upoważnionéj przestępstwo wcale *dochodzonem* być nie może;

2) że bez takowego żądania nie może ono być i *rozpoznawanem*; że zatém i wśród dochodzenia i po jego ukończeniu, aż do wyroku, służy pokrzywdzonemu prawo cofnięcia skargi, z tym skutkiem, że w takim razie *wyrok wcale wydanym i kara wyrzeczoną być nie powinna.*

3) że nawet i *po wydaniu przez Sąd wyroku* postanowiona w nim *kara umarza się*, jeżeli osoba pokrzywdzona pojednała się ze skazanym przed wykonaniem wyroku, wyjąwszy przypadki w texcie prawa oznaczone, a raczéj te, które wymieniliśmy powyżéj.

Wyjątek odnosi się najwidoczniéj do tego ostatniego tylko następstwa, bo to jedynie jest przedmiotem rozporządzenia prawa, objętego w tym przepisie; dwa zaś inne podane są w nim tylko jako cechy rodzaju przestępstw, do którego rozporządzenie się stosuje. Jeżeliby z tego powodu była zasada do podciągnięcia pod wyjątek drugiego następstwa, to należałoby go rozszerzyć i do pierwszego, co byłoby niedorzecznością.

Tak więc przekonywamy się, że w drodze literalnego i grammatycznego tłumaczenia przepisu art. 163 K. K., z pomiędzy praw służących pokrzywdzonemu przez jedno z przestępstw, do których ten przepis ma zastosowanie,—na mocy uczynionego w nim wyjątku, tylko prawo do pojednania się z winnym po wyroku, stanowiącym karę za odjęte uważać można.

„Aby odstąpić od naturalnego i grammatycznego znaczenia textu, pobudek trzeba": tak wyraża się *P. Delisle* w wielce szacownem dziele, pod tytułem: *Principes de l'interpretation des lois*, w Paryżu w roku 1852 wydanem, na które to dzieło po kilkakrotnie jeszcze w ciągu tego artykułu powołać mi się przyjdzie. Tu ośmielam się dodać, że trzeba pobudek bardzo ważnych. Zobaczmy te pobudki w dziełach autorów powyżéj powołanych. Znajdujemy je tylko u P. *Budzińskiego*. *Spasowicz* przytacza jedynie względy, dla których, zdaniem jego, prawodawca, do chodzenie przestępstw prywatno-publicznych od skargi pokrzywdzonego zawisłem uczynił. P. *Budziński* opinię swoją tak popiera:

„Pociągnięcie do odpowiedzialności winnego zawisło od woli obrażonego: w tém leży (przestępstw tych) odcień

prywatny; tu już dalszy wpływ skarżącego ustaje i przestępstwo przybiera charakter publiczny: pojednanie nie znajduje miejsca.“

Daléj po wyliczeniu tego rodzaju przestępstw dodaje:

„Jeżeli odpowiedzialność za te czyny prowodawca uczynił zawisłą od podania zażalenia, to nie dlatego, żeby one nie obchodziły żywo interessu społecznego, lecz dlatego jedynie, iż obawiał się aby dochodzenie z urzędu nie stało się uciążliwszem dla obrażonego, przez rozgłoszenie jego krzywdy, jak dla winnego przez ściągnięcie nań zasłużonéj kary. Wniesienie skargi obawę tę usuwa i odtąd obrażony, obok przeważających względów porządku spółecznego, żadnego wpływu na bieg sprawiedliwości wywierać nie może.“

Spasowicz tak się wyraża:

„Do przestępstw publiczno-prywatnych, dochodzonych na prywatną skargę, lecz nie umarzających się przez pojednanie, odniesione są w prawie dwa najcięższe wypadki targnięcia się na cudzą osobistą wolność i różne rodzaje przestępstw przeciwko czci i wstydowi niewieściemu. Prawo poczytuje ostatniego rodzaju przestępstwa za bardzo ciężkie, silnie wstrząsające społeczeński organizm, lecz zarazem ma na względzie i przyrodzoną wstydliwość osoby, przez takie przestępstwo pokrzywdzonéj, która, w pewnych wypadkach, może przenieść nawet bezkarność przestępcy, nad publiczne rozgłoszenie faktu przestępstwa, odkrycie tego faktu w całéj jego nagości przed oczyma prowadzących śledztwo, sędziów, kancellaryi, oraz chciwéj na wszelkiego rodzaju skandale publiczności.“

Nadmienić tu wypada, że *Spasowicz* w dziele z którego przytoczyliśmy powyższy wyjątek (str. 352), a P. *Budziński* w swoim *Wykładzie porównawczym prawa karnego* (na str. 271) wymieniają Prawodawstwa obce, które do pojedna-

nia się stron co do przestępstw, na zaskarżenie pokrzywdzonego dochodzonych, oznaczają pewne termina; mianowicie: Bawarskie do ośmiu dni po podaniu skargi, Darmstadzkie, do przesłuchania obwinionego, Wirtembergskie do postawienia go w stanie oskarżenia, Saskie, Brunszwickie, Austryackie, do ogłoszenia wyroku I[ej] Instancyi. Krytykują oni, te Prawodawstwa bez względu, że niektóre z nich, jak naprzykład Brunszwickie, do rzędu tych przestępstw zaliczyły bardzo ważne i bardzo ciężkie kary pociągające czyny, a pomiędzy niemi i te właśnie, co do których, wedle zdania tych autorów, odwołanie skargi niepowinno mieć miejsca; że przez owo naznaczenie terminu Prawodawstwa te przyznały tak tym czynom, jako też innym nietyle ważnym (choć może mniéj właściwie) naturę przestępstw prywatno-publicznych; że wreszcie co do tego rodzaju przestępstw, nietylko prawem, lecz—jeżeli się godzi tak powiedzieć—obowiązkiem jest Prawodawcy, oznaczyć wyraźnie: do jakiéj chwili wzgląd na prawa osoby pokrzywdzonéj przeważać winien nad względami porządku i bezpieczeństwa publicznego; dokąd to władza spółeczna działać ma tylko w przymiocie pośrednika, dla zapewnienia pokrzywdzonemu zadosyć uczynienia za wyrządzoną mu krzywdę, a odkąd już wyłącznie, w obronie nadwerężonych praw społeczeństwa występować powinna. Niechcą widzieć, że z tego właśuie prawa skorzystał, i tego obowiązku niezaniedbał nasz także prawodawca, naznaczając ostateczny kres do cofnięcia skargi, przez pokrzywdzonego jednem z przestępstw w art. 163 K. K. wyszczególnionych zaniesionéj, na chwilę postanowienia wyrokiem kary: wolą raczéj przypuszczać że rozstrzygnięcie kwestyi tak ważnéj, rozstrzygnięcie, od ktorego w danym wypadku zależeć może dla obwinionego, skazanie na karę pozbawienia wszelkich praw z zesłaniem do robót ciężkich na czas niekrotszy od lat dziesięciu (art. 1000) i nast. K. K.) lub też zupełne od kary uwolnienie, zostawił Prawodawca domysłom sędziów i prawoznawców.

Zdania w tym względzie P. P. Budzińskiego i Spasowicza opierają się, jak widzieliśmy na pobudkach prawodawczych. Ażeby można uznać ich zasadność potrzebaby naprzód mieć pewność, że te pobudki takie były a aie inne. Pewność co do tego mogłoby tylko przynosić zamieszczenie pobudek w texcie prawa, albo też w jego wstępie, jak to ma miejsce w niektórych ukazach lub postanowieniach Rządu. W braku takowego, niejaką wskazówkę, bo tylko prawdopodobieństwo co do zamiarów Prawodawcy ustalającą, podawać mogą pracę przygotowawcze, wydanie prawą poprzedzające; lecz i z tych jeszcze nie można wyprowadzać interpretacyi, którejby zaprzeczała litera Prawa (Delisle t. II, str. 681). Pobudki przytaczane w tych pracach są jedynie wyrazem przekonań osobistych redaktorów projektu, albo tych, ktorzy w dyskussyi nad nim udział przyjmowali. Prawodawca, nawet przyjmując projekt, mógł pobudki te nie w zupełności podzielić, w całości je odrzucić, albo też oprócz tych przyjąć jeszcze inne.

Dzieła obejmującego prace przygotowawcze, ktore poprzedzały wydanie obowiązującego u nas Kodexu kar głównych i poprawczych nie posiadamy wcale: wiadomo przecież, że przepisy tego Kodexu przejęte są po większej części prawie dosłownie z wydanego poprzednio Kodexu kar dla Cesarstwa: otóż prace tego rodzaju odnoszące się do tego ostatniego Prawa znajdują się w dwóch zbiorach drukowanych, z których jednego tytuł jest: **Проектъ Новаго Уложенія о Наказаніяхъ Уголовныхъ и Исправительныхъ**, a drugiego: **Предполагаемыя по замѣчаніямъ особой Коммиссіи измѣненія въ Проектѣ Новаго Уложенія о Нак: Угол: и Испр.**

W projekcie odpowiadają z małemi zmianami: Artykuły 1935 do 1944, Artykułom 1000 do 1009 naszego kodexu; zaś Artykuły 1978 do 1980, Artykułom 1042 do 1044 tegoż kodexu. Obok uwagi pod Art 1944, odpowiadającéj w zupełności uwadze pod Art. 1009 K. K. G. i P. czytamy:

,,Сколь ни важно для государства, чтобы дѣянія, каковы суть растлѣніе, изнасилованіе и похищеніе женщинъ, были преслѣдуемы всею строгостію законовъ, какъ скоро опи стались гласными, но нельзя однакожъ не признать, что былобы не выгодно и противно нравственному чувству приличія, вмѣнять безъ необходимости въ обязанность, или даже дозволять мѣстной полиціи, или иному начальству, проникать и вмѣшиваться въ тайны семействъ, ибо для многихъ, и въ большей части случаевъ, извѣстность оскорблѣнія сего рода дѣлаетъ ихъ наиболѣе тяжкими. По сему мы рѣшились внести здѣсь, въ видѣ примѣчанія, *постановленіе, которое, по свойству своему принадлежитъ къ уставу судопроизводства* о преступленіяхъ и проступкахъ, что дѣла о растлѣніи, изнасилованіи (i t. d. powtórzenie w treści proponowanego przepisu).

We względzie pozostawienia prawa do skargi pokrzywdzonym czynami w Artykułach 1978 do 1980 projektu (1042 do 1044 naszego prawa) przewidzianemi, znajdujemy tylko obok art. 1978 taką wzmiankę:

,,При семъ мы признали необходимымъ принять за правило, что *судъ и наказаніе* за преступленія сего рода могутъ быть неиначе, какъ по жалобѣ лицъ, коихъ права оными нарушены.''

Artykułowi 163 obowiązującego u nas kodexu odpowiada w projekcie Art. 162. Redakcya obudwu jest dosłownie ta sama, lecz tylko aż po włącznie wyrazy: ***прежде исполненія приговора***; dodatek zaś obejmujący wyjątek zupełnie odpowiedni temu, jaki w Artykule 163 K. K. G. i P. jest postawiony, dopiero przy zamienieniu Artykułu 162 projektu na przepis Artykułu 157 zatwierdzonego Najwyżéj dla Cesarstwa prawa, uczynionym został na wniosek ustanowionéj do rozpatrzenia projektu kommissyi, jak o tem przekonywa powołany powyżéj zbiór pod tytułem: **Предполагаемыя по замѣчаніямъ особой коммисіи измѣненія въ проектѣ Нов. Ул. о Нак. Уг. и Испр.**

Motywa do Art. 162 projektu są następujące:

„По ст. 416 Свода Законовъ Уголовныхъ нѣтъ иска, если кто съ кѣмъ въ обидахъ помирился. Какъ сверхъ обидъ есть и другія преступленія или проступки такаго рода, которые неиначе могутъ подлежать вѣдѣнію и разсмотрѣнію суда, какъ въ слѣдствіе жалобы обиженнымъ или оскорбленнымъ чрезъ то противозаконное дѣяніе частнымъ лицемъ принесенной, то мы признали нужнымъ, представить частное, въ статью 416 Свода Законовъ Уголовныхъ внесенное, правило, за общее. Сіе прощеніе можеть быть даровано нетолько прежде, но и послѣ постановленія приговора; ибо сіе послѣднее обстоятельство не измѣняетъ существа прощаемаго дѣянія.“

Z powyższego zestawienia widzimy, że prace przygotowawcze do wydania prawa w jednym tylko punkcie popierają rozumowania PP. Budzińskiego i Spasowicza; mianowicie w tym: że Prawodawca miał rzeczywiście na uwadze potrzebę zabespieczenia osób pokrzywdzonych przestępstwami przeciwko czci i wstydowi niewieściemu popełnianemi, przeciw bezpotrzebnemu rozgłaszaniu ich niesławy: lecz i tu jest widocznem, że nie wzgląd na skutki dochodzenia dla winnego (jak to zdaje się twierdzić P. Budziński), ale raczéj względy porządku publicznego kładł prawodawca na jednéj, a względy, na jakie zasługuje pokrzywdzona osoba, na drugiéj szali, i po obustronnemu porównaniu tamtych z temi, znalazłszy te ostatnie przeważniejszemi, ich samowolnemu naruszaniu przez policyę i sądy, a przez to powiększaniu krzywdy przestępstwem wyrządzonéj tamę położył.

Pobudki, dla których wzbroniono dochodzić, bez żądania stron interessowanych, przestępstw przeciwko związkowi małżeńskiemu w Art. 1042 do 1044 K. K. G. i P. wyszczególnionych, nie mogły być i nie były te same: są one tak jawnemi, że z téj niewątpliwie przyczyny redaktorowie kodexu dla Cesarstwa nie widzieli potrzeby je wymieniać.

Tutaj szło przedewszystkiem o niezakłócanie spokoju rodzin. Prawodawca, jak się to okazuje ze wzmianki umiesz-

czonéj obok artykułów 1979 i 1980 „Projektu,“ stanowiąc odpowiednie tym przepisy dla Cesarstwa, miał na względzie prawidła nakreślone z Najwyższego rozkazu w wydanem niedawno wówczas dla Królestwa Polskiego prawie o małżeństwie, które tembardziéj uszanować musiał, wydając karną ustawę dla Królestwa. Wedle zasad tego Prawa, związek małżeński, na ktory zezwolenie jednéj ze stron przez przymus lub podstęp wymożonem zostało, acz w zasadzie nieważny, zachowuje wszelkie skutki prawnie zawartego małżeństwa, jeżeli za życia stron zaskarżonym nie był. Z powodu przymusu niewolno nawet skarżyć małżeństwa po upływie czasu lub po spełnieniu czynu, w artyk. 87 Prawa o małżeństwie oznaczonego. To, czego przez wzgląd na domniemane przychylenie się strony, któréj wolę przez nieprawne zawarcie małżeństwa pogwałcono, cywilny Prawodawca rozrywać nie chciał, tego też targać niewidział potrzeby i Prawodawca karny, wnosząc boleść rozłączenia i grozę kary, tam, gdzie już prawdopodobnie zgoda i miłość zapanowały.

I czyliż to, że w pierwszéj chwili po spełnieniu przestępstwa została zaniesioną skarga, może w czemkolwiek znosić owe dobroczynne skutki pojednania się stron, zwłaszcza też wtedy, kiedy jeszcze byt przestępstwa prawnie wykrytym i uznanym nie został? Czy przez to interes pojednanych w obliczu prawa mniéj na uwzględnienie zasługugującym, a dla społeczeństwa konieczność dochodzenia przestępnego czyni bardziéj nieuniknioną się staje? Jakto! więc sąd nie byłby mocen, bez wyraźnego strony interesowanéj żądania, pociągnąć do odpowiedzialności sprawcę przymusu lub podstępu, przy zawarciu małżeństwa dokonanego, chociażby z téj przyczyny nieważność małżeństwa przez sąd duchowny wyrzeczoną była, i wyrok w tym przedmiocie na drodze urzędowéj był mu złożony; a miałoby mu być wolno, wbrew wyraźnemu téjże strony żądaniu, dalsze dochodzenie co do przymusu lub podstępu prowadzić i karę wyrzec, dla tego tylko, że wiadomość o czynie z odwołanego zażalenia tej strony otrzymał? Alež to sprzeci-

wiałoby się wszelkim pojęciom słuszności i wszelkim wymaganiom polityki karnéj.

Zwróćmy się teraz do przestępstw przeciwko czci i wstydowi niewieściemu i zobaczmy czyli to rzeczywiście wniesienie skargi usuwa tę obawę, która skłoniła prawodawcę do wydania zakazu, iżby takowe bez skargi osoby pokrzywdzonéj dochodzonemi i karanemi nie były.

Przedewszystkiem nie należy nam spuszczać z uwagi, że wedle obudwu w kraju naszym obowiązujących procedur postępwanie sądowe w sprawawach karnych nie tylko w samym jego zawiązku, ale i po uznaniu zasad do dochodzenia przeciwko oznaczonéj osobie przez decyzyę kwalfikacyjną (które raz i w częściach kraju rządzących się Ordynacją Krym. Pruską miejsce znajduje) – to jest nietylko summaryczne ale i tak zwane ordynaryjne śledztwo – odbywa się w sposób tajemny. Zeznania przyjmowane, i dowody sprawdzane są przez sędziego łącznie z protokulistą lub respective w assystencji dwuch obywateli, którzy wszyscy przysięgą do zachowania tajemnicy są zobowiązani. Czyn więc niesławiący nie nabiéra przez to jeszcze żadnego publicznego rozgłosu, że dochodzenia takowego zażądano. Rozgłos ten zwiększa się w miarę postępu śledztwa, w miarę pociągnięcia do badania większéj ilości osób, i użycia do sprawdzenia przestępstwa więcéj kompromitujących osobę pokrzywdzoną środków; dosięga zaś szczytu swojego wtedy, gdy rezultaty śledztwa na jawném posiedzeniu sądu przedstawione, w obronie i wnioskach Prokuratora Królewskiego rozebrane i przez wyrok, za stwierdzające byt dochodzonego czynu poczytane zostaną. Osoba tedy która doznawszy najsroższéj krzywdy, jaka niewieście wyrządzoną być może, w piérwszéj chwili uniesienia, nie obliczywszy następstw, udaje się z użaleniem do sądu, może dopiéro po otwarciu badaniu uczuć istotne, a w każdem następném jego stadium zwiększające się, właśnie to niebespieczeństwo, od którego prawo osłonić ją chciało. Pokrzywdzona wniosła skargę, że się stała ofiarą przestępstwa w Art. 1002

i 1005 K. K. przewidzianego; dla ustanowienia istoty czynu sąd rozporządza sprawdzenie śladów przestępstwa na jéj osobie: obwiniony dla odparcia uczynionego mu zarzutu domaga się, sąd dopuszcza śledzenia czynów, mających wykryć sromotną przeszłość skarżącéj, lub też kompromitujące poprzednie jego z nią stosunki: niesława pokrzywozonéj została we wszystkich szczegółach przez badanie wyświeconą i ma być w uroczystych rozprawach—„w całéj swojéj nagości przed oczyma sędziów, obrońców, kancellaryi, oraz chciwéj na wszelkie skandale publiczności odkrytą“: w którymkolwiek z tych momentów skarżąca oświadcza, że woli zrzec się ukarania sprawcy swéj krzywdy, niż się wystawić na tak dotkliwe dla niéj następstwa.—Czyliż zachodzą dla społeczeństwa istotne do tego pobudki, ażeby, karząc ją niejako za nierozważne zażądanie wymiaru sprawiedliwości, pozbawiać ją miało teraz opieki, jaką jéj zapewniało przed wyniesieniem skargi? Jestże konieczność, nawet z użyciem względem skarżącéj przymusu, rozdzierać zasłonę, po za którą, oprócz tych wstrętnych tajemnic, kryje się może tylko intryga, wyzyskanie oskarżonego na celu mająca?

Widzimy że już z tych samych względów mógł prawodawca w wypadkach takich dopuścić pojednania się stron przed wydaniem wyroku. Zobaczmy, czy nie miał on do tego i innych jeszcze pobudek. Oto przykład:

Niewiasta, którą porwano w zamiarze zgwalcenia, w chwili, kiedy ma uledz przemocy, porywa za nóż pod ręką jéj będący, i rani ciężko napastnika. Skaleczenie musi być dochodzoném z urzędu: obwiniona pragnie czerpać obronę z przepisu Art. 109 K. K. G. i P.; dla tego domaga się, ażeby czyn usiłowanego na jéj osobie zgwałcenia,—czyn w art. 1006 K. K. przewidziany,—był przez badanie sprawdzonym; nie żąda przecież ukarania sprawcy, poczytując złe, jakie mu wyrządziła, za dostateczne dla siebie zadosyć uczynienie. Sąd dochodzenia w tym przedmiocie odmówić jéj nie może—nietylko dla tego że jest żądanem, ale głównie dla tego, że

w duchu §. 5-go C. K. P. obowiązany jest śledzić z równą troskliwością te okoliczności, które obwinionego potępiają, jako i te, które go bronią; chociażby jednak czyn względem niéj popełniony jak najzupełniéj wykrył, to przecież sprawcy w tym zarzucie do odpwiedzialności pociągać i karać nie jest mocen.

A przecież pokrzywdzona przezwyciężywszy wstyd wrodzony, czyn mogący okryć ją niesławą sama przed sądem wykryła i na jego sprawdzenie przez śledztwo zezwoliła; więc się znajduje w tém samém położeniu, jak skarżąca o czyn podobnego rodzaju, którą już w ciągu śledztwa przejednano? Jakiż to wzgląd powstrzymuje w tym razie rękę sprawiedliwości?—Nie inny, jak wzgląd na *prawo służące pokrzywdzonéj do pozyskania zadosyć uczynienia za wyrządzoną jéj krzywdę*, w którém to prawie ona zaspokojoną się uznaje.

Kara, jaka dosięga sprawcę takiego przestępstwa czyni zadosyć obrażonemu prawu; może poniekąd zadowolnić pragnienie zémsty osoby pokrzywdzonéj; lecz nie naprawia krzywdy jéj wyrządzonéj; nie wynosi ją na stanowisko w społeczeństwie, którego—ono słusznie lub nie słusznie—jéj odmawia: i owszem utrwala i przytwierdza na zawsze upakarzające piętno, które zbrodnia czci jéj wydziercy na jéj czole wycisnęła. Słabą w tem położeniu ulgą jest utrzymanie z majątku przestępcy, które dla niéj przepis art. 1005 K. K. zapewnia. Rzeczywiście naprawić krzywdę, w mocy jest sprawcy, i tylko sprawcy przestępstwa. Nieraz już widziano przykłady, że uwodziciel pojmował uwiedzioną w małżeństwo. Może on zresztą postawić ją w tem położeniu, że kto inny zechce imieniem własnem osłonić zniesławione jéj imię, a z tem jéj zwrócić wydarte prawa i korzyści. Prawo do pozyskania takiego, lub też innego, odpowiedniego jéj żądaniu, zadosyć uczynienia zawiera się niewątpliwie w przyznanem pokrzywdzonéj prawie do skargi, a tem samem i przebaczenia. Ale to prawo

w większéj części wypadków okaże się illuzoryjnem, jeżeli służyć będzie tylko po chwilę wyniesienia skargi. Pewny że sąd i kara bez woli ofiary jego chuci dosięgnąć go nie mogą, sprawca przestępstwa oglądać się będzie na to, że ją od wyniesienia skargi wstyd powstrzyma, lub że ona popełnionego przestępstwa udowodnić mu nie zdoła. Jego tedy do wynadgrodzenia wyrządzonéj krzywdy nie przynaglać, pokrzywdzonéj zaś uczucie osobistéj godności na uczynienie o to kroków pozwalać nie będzie. Jeśli przeciwnie ujrzy on te swoje rachuby omylone, a prawo nie zamknie przed nim drogi ratunku, jaka przed wyniesieniem skargi mu służyła, to wtedy, w obec grożącéj kary, on błagać bedzie pokrzywdzoną o przebaczenie i do przyjęcia jéj warunków okaże się skłonnym. Odmówić zatem pokrzywdzonéj prawa do odwołania skargi, jest nieomal to samo, co skazać ją na ponoszenie niewynadgrodzonéj krzywdy. Przeciwnie społeczeństwo mając w swéj mocy, przy właściwem zastosowaniu swego wpływu, takie, jak wykazano, osięgać rezultaty; może, osiągnąwszy je, z zadowoleniem odwrócić oczy od czynu, który pokrzywdzonéj do zażalenia dawał powód.

Ostatnim względem, jaki w tej kwestyi zajmować nas powinien, jest niewątpliwie wzgląd na położenie sprawcy przestępstwa; lecz co do tego nie może przecież być sporu, że w pewnym przeciągu czasu służy, jak pokrzywdzonéj prawo do udzielenia, tak jemu prawo do pozyskania od niéj przebaczenia, z tym skutkiem, że od odpowiedzialności i kary staje się wolnym. Jeżeli tedy pokrzywdzeniem, niczem nieuzasadnionem, dla skarżącéj, jest ograniczenie tego czasu do chwili zaniesienia skargi, to jest niem również i dla niego: boć przecież nie godzi się go pozbawiać jakiegokolwiek dobrodziejstwa na téj zasadzie, że on na uszanowanie praw swoich nie zasługuje.

Czas już nareszcie przystąpić do wyjaśnienia: jakie to mógł mieć pobudki prawodawca do oznaczenia kresu, po który stronom w przestępstwach tego rodzaju jednać się wolno,

na chwilę postanowienie wyrokiem kary. Przeciwnicy opinii którą tu uzasadnić usiłuję, twierdzą właśnie, że do tego nie było żadnych pobudek; a na dowód powołują się na ten ustęp motywów do artykułu 162 projektu prawa karnego dla Cesarstwa, w którym powiedziano, że wydanie wyroku w sprawie nie zmienia natury mogącego być przebaczonym postępku (прощаемаго дѣянія). Zapominają przecież, że to motywum do proponowanego pierwotnie przepisu, wedle którego wszystkie przestępstwa dochodzone na zaskarżenie pokrzywdzonych, a więc i najbardziéj oburzające rodzaje zgwałceń, poczytane zostały za czysto-prywatne, tojest takie, które mogą być przebaczone bezwarunkowo, aż do zupełnego wykonania wyroku; że co do przestępstw prywatno-publicznych, a zatem takich, które mogą być przebaczonemi w téj tylko mierze, w jakiéj na to zezwala prawo,— aczkolwiek z wydaniem wyroku nie zmienia się także ich natura, zmieniają się przecież okoliczności: ustają liczne i bardzo ważne względy, które dotąd powstrzymywały władzę społeczną od ich prześladowania. Widzieliśmy, że dochodzenia tych przestępstw z urzędu, prawodawca głównie dla téj pobudki zabronił, iż byłoby przeciwnem moralnemu uczuciu przyzwoitości, dozwalać policyi, oraz innym władzom mięszać się w tajniki rodzin i powiększać krzywdę przestępstwem wyrządzoną przez nadawanie jéj rozgłosu. Chwilą, z którą działanie władzy śledzącéj, a więc i owe rozświecanie tajemnic rodzinnych, z przestępstwem powiązanych, rzeczywiście się kończy, jest właśnie chwila w któréj wyrok, zwłaszcza też wyrok stanowiący karę, wydanym zostaje (Patrz *Przepisy Postęp. Sąd. w spr. kar.* str. 266). W téj też chwili rozgłos nadany spełnionemu na osobie pokrzywdzonéj czynowi dochodzi swéj najwyższéj miary. Do pojednania się, przed wyrokiem, strony także miały czas dostateczny: jeżeli pod naciskiem który tym celem społeczeństwo na przestępcę wywarło, on nie chciał lub nie zdołał wyjednać sobie przebaczenia od strony pokrzywdzonéj, to słusznie domniemywać się można, że go nie

pozyska i po wyroku: w każdym razie ustawa swojem wyraźnem postanowieniem ostrzegła obie strony o zagrażającéj im prekluzyi. Tak tedy uszanowawszy prawa stron tychże, prawodawca mógł zwrócić uwagę swoją na same już tylko względy społeczne. Tu znowu jest jawnem, że z wydaniem wyroku, już nie fałszywe może zaskarżenie strony, która się mieni być pokrzywdzoną, nie mylące często pozory, ani też niepewne przypuszczenia zachodzą; ale uznanie władzy do tego ustanowionéj, stwierdza byt przestępnego, moralność i prawo pogwałcającego czynu, oraz winę przestępcy. Uznanie to obwiniony przyjmuje, gdy tylko z przebaczenia strony pokrzywdzonéj chce korzystać; mimo to przecież może mu jeszcze prawo dozwolić użyć naprzeciw wyrokowi dalszych środków obrony; ale nie może dopuścić umorzenia już zasądzonéj i w interessie społeczeństwa leżącéj kary.

Wypada mi teraz odeprzeć kilka jeszcze zarzutów, ze strony pozaliterackiéj stawianych. Opierają się one także na motywach prawodawczych; na analogii przepisów art. 162 i 164 K. K. G. i P.; na artykule 165 tegoż prawa; lub też znowu przeciwnie na przepisie § 478 O. K. P.

Nie może ulegać zaprzeczeniu, że z motywów do przepisu, z którego przejęty został nasz artykuł 163 K. K. G. i P. okazuje się, że było zamiarem prawodawcy, prawidło w art. 416 Zbioru Praw Kryminalnych postanowione, co do dopuszczalności pojednania się stron w obelgach, rozciągnąć do wszystkich przestępstw prywatnych; że wyraz искъ w tym ostatnim przepisie użyty znaczy zarówno poszukiwanie sądowe, jak i ściągnięcie kary; że wreszcie w motywach tych powiedziano, że przebaczenie przez stronę pokrzywdzoną jednem z przestępstw tego rodzaju, może mieć miejsce nie tylko przed ale i po wydaniu wyroku: wszystko to jednak nie dowodzi ażeby przepis w tym względzie tak w prawie obowiązującem w Cesarstwie jako też i w naszym kodexie objęty postanowił cokolwiek więcéj nad to, co rzeczywiście wyraża Otóż, powtórzyć muszę, że przepis jak najdobitniéj, jak

najbardziéj stanowczo, stanowi tylko o skutkach pojednania się strony pokrzywdzonéj z tym, który za winnego uznanym i na karę skazanym został, zatem o skutkach ugody po wyroku nastąpionéj: w tymże samym przepisie uznanem jest niedwuznacznie, jako zakluczające się w prawie do skargi, prawo służące stronie pokrzywdzonéj do przebaczenia przed wyrokiem: jest tedy jawnem że w motywach szło tylko o usprawiedliwienie przyznania pojednaniu się po wyroku równych tym skutków, jakie już prawo do odwołania skargi w ciągu dochodzenia nastąpionego przywiązało.

Ważną tu jeszcze jest wskazówką, że redaktorowie kodexu w przygotowanym dla Cesarstwa projekcie, obok takiego tylko uznania prawa do cofnięcia skargi przed wyrokiem, nie wahali się zaproponować umorzenia, w skutek pojednania się stron, kary wyrokiem postanowionéj co do tych nawet czynów karygodnych, ktore następnie do rzędu przestępstw prywatno-publicznych zaliczonemi zostały; a pomimo to prawodawca, wyjmując czyny owe z pod rozporządzenia wydanego w tym względzie przepisu, nie uznał za potrzebne zmienić w jego redakcyi i jednego nawet wyrazu: co większa wydając następnie Kodex Kar dla Królestwa, nietylko że powtórzył dosłownie tenże sam przepis w texcie ruskim, ale nadto zatwierdził i ogłosić rozkazał, obok ruskiego, text polski, spółubiegający się, że tak powiedzieć można, z ruskim, o ściślejsze określenie tych granic, do jakich moc takowego rozporządzenia rozciągnąć, było prawodawcy wolą.

Ale, powiadają niektórzy z przeciwników mojego zdania, przepis art. 162 stanowi także tylko o zniesieniu wyroku, a art. 164 o umorzeniu kary; dla tego przecię nikt wątpić nie będzie, że jeśli w ciągu dochodzenia śmierć obwinionego nastąpi, lub wykrytem zostanie że przedawnienie już zapadło, to niepotrzeba wyrokiem stanowić i następnie umarzać kary, ale można i należy dalsze dochodzenie przeciąć i akta zreponować. Do tego samego upoważnia implicite przepis artukułu 163, w przypadku pojednania się stron w przestępstwach czysto

prywatnych; a skoro tak jest, to wyjątek w przepisie tym zamieszczony niweczy prawo do pojednania się w przestępstwach prywatno-publicznych, nie tylko po wydaniu wyroku, ale i przed jego postanowieniem: bo *inclusio unius, alterius est exclusio.*

Pozwolą ci antagoniści moi, że we względzie przestępstw czysto prywatnych postawię im takie dylemma: albo prawo do przebaczenia wyrządzonéj jedném z tym przestępstw krzywdy, wywodzą oni ze służącego stronie pokrzywdzonéj prawa do skargi; albo je poczytują za polegające wyłącznie na przepisie art. 163 K. K. G. i P.

Jeżeli je wywodzą z prawa do żądania kary, to przyznać muszą, że po nastąpioném odwołaniu skargi, sąd umorzyć musi sprawę nie dla tego, że byłoby mu wolno znieść wyrok, gdyby go był wydał i karę wyrzekł, ale dla tego, że do dalszego dochodzenia przestępstwa i postanowienia za nie kary nie ma już władzy: upada bowiem żywioł konieczny, który działaniu jego byt nadaje i trwania takowego jest podstawą. Z tego więc, że w tym przypadku nie służy sądowi do działania władza, nie mogą oni wyprowadzać wniosku, że służy ona wtedy, gdy odwołanie skargi co do jednego z prywatno-publicznych przestępstw nastąpiło: położenie bowiem w obu tych razach jedno jest i to samo: zastrzeżenia ustawy, nadające prawo do skargi, tak w tych jako i tamtych przestępstwach, w niczém się od siebie nie różnią; a przepis artykułu 163 K. K. ogarnia jedne i drugie pod wspólnem mianem *przestępstw, które tylko w skutek skargi, zaniesionéj przez pokrzywdzonego lub poszkodowanego, dochodzone i rozpoznawane być mogą.*

Jeżeli przeciwnie utrzymują, że tylko z mocy przepisu dopiero powołanego pojednanie się może mieć prawny skutek; to z zasady, którą przywodzą: *inclusio unius, alterius est exclusio,* takie a nie inne wyprowadzić powinni następstwa: ponieważ przepis, którego rozporządzenie wyraźne żadném tłumaczeniem usunąć się nie da, stanowi tylko, że w prze-

stępstwach czysto prywatnych, na skutek pojednania się strony obrażonéj z winnym, wyrok się znosi, lub jak powiedziano w texcie polskim, kara nim postanowiona umarza się, a prawo do cofnięcia skargi z żadnego innego przepisu nie wypływa; za tém więc idzie, że postępowanie poprzedzające wyrok (nawet w obelgach słownych) umorzoném być nie może; z czego znowu, na mocy argumentu *a contrario sensu*, to wynika, że dochodzenie przeciętém być powinno we wszystkich rodzajach zgwałcenia oraz innych przestępstwach, które prawo w wyjątku artykułu 163 wyszczególniło.

Nie dosyć przecież że w swych rozumowaniach potrącają oni o logikę; oprócz tego stawiają się jeszcze w sprzeczności ze zdaniami autorów, których opiniję w głównéj kwestyi powtarzają. Oto są zdania tych autorów co do tego, skąd prawo do pojednania się bierze początek, i jakie skutki wykonanie jego za sobą pociąga: p. Małkowski, w wyjaśnieniu przepisu § 2-go Ord. Kr. Pr., po wyszczególnieniu tych przestępstw, które na skutek skargi pokrzywdzonego dochodzone być mogą, tak się wyraża:

„W tych wypadkach, ponieważ wolno pokrzywdzonemu nie skarżyć, wolno mu téż być musi przebaczyć.“

następnie zaś dodaje:

„Przebaczenie to sprawę umarza, i udaremnia całą czynność sędziego.“ (Prz. P. Sąd. str. 144).

P. Maciejowski pojednaniu się stron w tego rodzaju przestępstwach przyznaje te same skutki, jak śmierci obwinionego, lub jego popadnięciu w słabość umysłową (Wykład Pr. K. § 137 w związku z §§ 128 i 129).

P. Budziński nietylko już możność cofnięcia skargi, ale nawet i możność darowania kary, z prawa do zanoszenia skargi wyprowadza; mém zdaniem bardzo słusznie: ta bowiem możność jest takiém samém następstwem pomienionego prawa jak i tamten; bynajmniéj zaś ostatnia z nich nie jest źródłem, z którego, jak to niektórzy utrzymują, prawo do pojednania się

przed wyrokiem wypływa. Twierdzi w szczególności P. Budziński, że:

„z istoty pozostawienia inicyatywy pokrzywdzonemu wynika, iż wrazie zaniesienia skargi, można się zrzec takowéj, a nawet domagać się umorzenia wyrzeczonéj lub już rozpoczętéj kary.“

Za takim wykładem przemawiają przytoczone powyżéj wyraźne texty prawa i motywa prawodawcze. Popierają go także przyjęte powszechnie zasady tłumaczenia prawa w adagiach: „*Favores convenit ampliari; accessorium sequi congruit naturam principalis; — cum quid prohibetur, prohibentur et omnia quae sequuntur ex illo:* (to się stosuje do zakazu rozpoczęcia a zatem prowadzenia dalej postępowania sądowego bez nieodwołanéj skargi).

Próżném jest tedy usiłowaniem, na mocy mniemanéj analogii innych przepisów, wciskać, jeżeli nie w wyraźną, to w domyślną osnowę rozporządzenia prawa, w art. 163 K. K. zawartego, dozwolenie, którego ono najwidoczniéj w tym przepisie nie stanowi, chociaż je uznaje; i nie można też, z takiego dowolnego uzupełnienia jednéj części textu, wyprowadzać zakazu w drugiéj części mieścić się jakoby mającego. Ale i analogia nie wiele tu pomoże. Tak jak przepis art. 163 na przypadek pojednania się stron, równie téż i przepisy artykułów 162 i 164 K. K. na przypadek śmierci obwinionego lub przedawnienia, wcale nic nie stanowią co do tego: jak postąpić należy, jeśli którykolwiek z tych wypadków nastąpi, albo też wykrytym zostanie w ciągu prowadzącego się dochodzenia: nie stanowią zaś z tego powodu, że ten przedmiot nie do Kodexu Karnego, ale *do przepisów postępowania sądowego należy:* jak to wskazuje natura rzeczy i jak to *implicite* w motywach do art. 1944 projektu prawa karnego dla Cesarstwa uznano. Że w obowiązujących u nas procedurach nie znajdujemy wszystkich odpowiednich na te przypadki przepisów, to znowu dla téj prostéj przyczyny, że prawidła postępowania sądowego zawsze z rozporządzeniami

prawa karnego, w czasie ich wydania moc mającego, muszą być w zgodzie; za tém przecież nie idzie, abyśmy, gdy to pogodzenie w naszém prawodawstwie jeszcze nie nastąpiło, rozstrzygnięcia stąd wynikających kwestyj proceduralnych, koniecznie w kodexie kar szukać mieli, a nie rozwiązywali te trudności na podstawie zasad ogólnych, w procedurze podanych. Tak więc uznać musimy, że naprzykład w przypadku śmierci obwinionego, śledztwo przeciętém będzie, nie dlatego że przepis art. 162 K. K. tak stanowi, ale dla téj przyczyny, że dochodzenie już osiągnąć nie może celu w § 4ym i 478 O. K. P. wskazanego: sąd niema tu prawa umorzyć kary, bo nie jest mocen uznać winy: ten bowiem przeciw któremu dochodzenie rozwinięto, nie wyczerpał jeszcze środków obrony. Co do przedawnienia w § 597 O. K. P. znajduje się nawet wyraźny przepis, który jedynie co do terminów, pociągających za sobą upływ przedawnienia, za zniesiony poczytany być może: na mocy tego przepisu, jak skoro jest wykrytém, że przedawnienie zaszło, dochodzenie wcale już rozwiniętem a tém samém i prowadzoném daléj być nie może.

Z rozporządzeń przepisu artykułu 165 kodexu karnego, nie można również wyprowadzać żadnego wniosku co do tego, że wolą było prawa pozostawić bez skutku wyraźne, przed wydaniem wyroku uczynione, odwołanie skargi, wniesionej przez osobę, która pokrzywdzoną została jednem z przestępstw prywatno-publicznych; z niego albowiem przy najrozciąglejszém tłumaczeniu wywieść się daje to tylko: że domniemanego cofnięcia skargi, nie przyjmuje prawo za dostateczny powód do odstąpienia od wyrzeczenia, lub do umorzenia już wyrzeczonéj kary, w któréj wymierzeniu nietylko strona prywatna, ale i społeczeństwo ma interess;

Pozostaje argument wyprowadzany z przepisu § 478 O. K. P. Ci, którzy opierają się na nim, utrzymują, że ponieważ wyrok wydanym, tém samém i kara postanowioną

być musi, jak tylko dochodzenie naprzeciw osobie oznaczonéj było prowadzoném; i ponieważ, wedle art. 163 K. K. kara wyrokiem postanowiona w przestępstwach prywatno-publicznych, z powodu pojednania się stron, umorzoną być nie powinna; więc pojednanie się, przed wyrokiem nastąpione żadnego skutku odnieść nie może. Kwestya nazbyt jest ważną, abym mógł pozostawić bez odpowiedzi rozumowanie téj nawet mocy. Dosyć mi wszakże powołać się na dowodzenia innych stronników téj saméj opinii w głównéj kwestyi, które dopiero przytoczyłem; na moje wywody poprzednie na ogólnych zasadach procedury oparte; na ciągłą i jednostajną praktykę sądów; na tę stanowczą wreszcie okoliczność: że rozporządzenie prawa w art. 478 Ord. Krym. zawarte musi dopuszczać koniecznego wyjątku, a mianowicie: że i w wypadku w tym przepisie przewidzianym wyrok wydanym być nie może, jeżeli podług innych przepisów prawa wydanym być nie powinien.

Tak, zdaje mi się, odparłem wszystkie zarzuty naprzeciw mojéj opinii przytaczane i wykazałem że każda z dróg tłumaczenia prawa, na któréj przeciwnicy téjże wywodom swoim przewagę chcą zapewnić, do przeciwnych całkiem ich wnioskom doprowadza wypadków. A teraz, przy oświadczeniu czci najgłębszéj dla tych wszystkich, którzy w literaturze i poza jéj szrankami, za niedopuszczalnością pojednania się stron w przestępstwach publiczno-prywatnych walczą, niechaj mi godzi się powiedzieć: że tych właśnie sposobów, któremi oni się posługują w tłumaczeniu prawa karnego używać nie wolno: i że przeciwnie, wszystkie od wieków przyjęte i uświęcone zasady interpretacyi prawnéj po mojéj są stronie.—„Tłumaczenie rozszerzające niema miejsca w materyi karnéj.“ (Delisle tom II, str. 440).—*Exceptio firmat regulam.—Omnis exceptio strictissimae interpretationis est.—Ubi lex non distinguit, et nos distinguere non debemus.—Odia restringi, favores convenit ampliari.—In poenalibus causis benignius interpretandum est.*

Streszczam rozumowanie moje w następującym wywodzie:

Obok przepisów prawa, które nadają pokrzywdzonym przestępstwami, zaliczonemi w prawie do rzędu prywatno-publicznych, prawo do skargi;
obok wyraźnych textów ustawy, motywów prawodawczych i zasad prawnéj interpretacyi, które wszystkie pozwalają przyjąć za pewnik: że prawo do cofnięcia skarga jest następstwem prawa do jéj zanoszenia i że, w zasadzie, cofnięcie to umarza sprawę, w jakiemkolwiekby znajdowała się położeniu;
wreszcie obok wyraźnego rozporządzenia art. 163 K. K. G. i P. które żadném tłumaczeniem usunąć, zmienić, obejść, ani rozszerzyć się nie da, a które tylko do umorzenia kary wyrokiem postanowionéj, skutkiem ugody pokrzywdzonego ze skazanym, się odnosi;
zdaniem jest mojem: że sędzia, którvby, pomimo odwołania wniesionéj skargi, a zatem bez żądania kary, istniejącego w chwili wyrokowania, za przestępstwo tego rodzaju karę wymierzył, przekroczyłby swoją władzę; pogwałciłby podwójnie wolę prawa w artykule 97 K. K. G. i P. wyrażoną: boby stanowił karę, nietylko bez prawnego do tego upoważnienia, ale nawet wbrew wyraźnéj i jasnéj osnowie przepisów prawa.

Felix Jeziorański.

POGLĄD NA ZASADY
SPRAWIEDLIWOŚCI CYWILNÉJ.

1. Nie ukrywam ja sobie trudnego zadania, które podejmuję. Jedni z przekonania lub przyzwyczajenia, drudzy z interessu, a inni w końcu z innych jeszcze pobudek, powiedzą zapewne: *nie zgadzam się*. Z pierwszemi łatwiejsza rozprawa; ale z uprzedzeniem lub z interesem rzecz trudna. Najoczywistsza prawda nie łatwo zostanie przyznaną. Mimo to wszakże, wiedziony mocnem przekonaniem, na półwiekowem prawie doświadczeniu opartem, a oraz dla miłości prawdy i dobra ogółu, z całą gotowością na wszystko, biorę za pióro, żeby wypowiedzieć, jaki system sądownictwa cywilnego we wszystkich krajach uważałbym za najpożądańszy. Nie mam innéj do tego kroku pobudki.

2. Z góry oświadczam, że nie jest moim zamiarem badać sądownictwo cywilne w jakim szczególnym kraju lub państwie, ale chcę szukać najlepszych zasad dla każdego w ogóle społeczeństwa, i dlatego mniemam, że podobna praca nie może być niemiłą dla jakiegobądź Rządu, a to tém więcéj, że w mem przekonaniu porządek sądowy cywilny jest czysto-prywatnym towarzyskim stosunkiem, nie zostającym w żadnym ścisłym związku z politycznym państw układem. Jest to kwestya o *moje* i *twoje*, obchodząca jedynie prywatnych.

3. Obecnie we wszystkich prawie krajach sądownictwo cywilne opiera się na kodexach stanowionych, na sędziach mianowanych, i na adwokatach, jako pośrednikach między sądami a stronami. Rozbierzmy więc po szczególe te główne jego czynniki.

4. Kodexy, czy to zawierają ogólne zasady, czy też wyczerpują szczegółowe przypadki, nie są i nie mogą być rękojmią dobréj i ścisłéj sprawiedliwości; trudno bowiem, żeby ogólne prawidło było tak rozległem i wszechstronnem, aby wystarczało na wszelkie szczególnéj sprawy okoliczności, a także nie jest w mocy naszéj przewidzieć całą rozmaitość w życiu ludzkiem przypadków.

Przepisy kodexowe stawiają najlepszego sędziego w trudnem często położeniu. Widzi on i czuje, że okoliczności sprawy wymagałaby odmiennego wyroku, a musi dać inny, żeby nie uchybić kodexom.

Los każdéj sprawy zawisłym jest, nie od jéj natury i słuszności, ale od tego jak sędzia sobie tłómaczy prawo pisane. Stąd często w różnych instancyach zupełnie odmienne zapadają wyroki, a czasem w żadnéj czysta sprawiedliwość wymierzoną nie będzie.

Stąd utyskiwania i prawie powszechne narzekania stron na nienależyty wymiar sprawiedliwości.

I nie można powiedzieć, żeby w swych poglądach i zdaniach zupełnie się myliły. Lecz na nieszczęście zapominają o tém, że nie sędzia jest winnym takiéj sprawiedliwości, ale system.

Odnosić koniecznie sprawę do artykułu, jest to prawie to samo, co stosować nie lekarstwo do choroby, ale chorobę do lekarstwa.

Jestto postępować bezwzględnie i działać wbrew wymaganiom potrzeby i okoliczności.

Mogąż ztąd być błogie następstwa i dobre skutki? Zdaje mi się, że nie podobna.

5. Przyjęte jest ogólnie: że niewiadomość prawa nie wymawia: ale czyż taka zasada nie pogorsza położenia tych, co mają nieszczęście mieć processy? Kodexy praw i procedur po niektórych krajach obejmują po kilka tysięcy artykułów. Sam sędzia często osnowy ich nie jest w stanie zatrzymać w pamięci; jakże więc można wymagać, żeby strony prywatne, z których znaczna część nawet czytać nie umie, były w stanie znać je, i stosować do nich ściśle działania swe i interessa? Zamiast więc głosić i podtrzymywać tak okrutną zasadę, czasby już był zdążać do jéj złagodzenia i połączenia z zasadą, którą każdy człowiek sumienny nosi w swem sercu.

6. Przy wyłącznem panowaniu zasady: *że niewiadomość prawa nie wymawia*, wszyscy biedniejsi i nieoświeceni są i muszą być jéj ofiarą. Przebieglejsi zaś wyzyskują ją na swą korzyść, starając się wcześnie uzbroić w formy i znane im artykuły, aby następnie na téj podstawie przeprowadzać z korzyścią często najniesłuszniejsze sprawy.

7. Znam ja fikcye (*zmyślenia*) prawa, i niektóre, jako usprawiedliwić się dające, dopuszczam; ale dla téj nieupatruję żadnéj słusznéj podstawy, chyba że ktoś powie, iż bez niéj byt kodexów byłby niedopuszczalny. Ale mnie się zdaje konieczniejszem bronić dobra i interessu ludzkości, niż stać upornie i wyłącznie przy zasadzie wytwarzającéj następstwo, że sprawiedliwość, która posługiwać winna do zagruntowania moralności, zupełnie przeciwne wydaje skutki. Czyż to bowiem nie jest podpierać i rozkrzewiać niemoralność, dając temu przewagę i zwycięztwo, który wszelkie siły wytężył na to, żeby drugiego uwikłać w nieznane mu rozporządzenia kodexowe?

8. Słyszymy narzekania ludów na panującą niemoralność, ale gdzież wina tego, jeżeli nie w nich samych, kiedy zamiast zdążać do jéj utrwalenia, podkopują ją przez swe urządzenia krajowe?

9, Sprawiedliwość nie tylko powinna wspiérać moralność, ale być sama czystą moralną sprawiedliwością, a będzie nią, gdy się będzie posiłkować uczuciem słuszności. Wtenczas tylko nosić może godną nazwę sprawiedliwości i zadowolnić wszystkich.

10. Gra z uczuciem słuszności, jako wrodzonym każdemu darem niebios, nie będzie nigdy tak łatwa, jak gra z pojmowaniem i tłómaczeniem artykułów, bo każdy to przyznać musi, że skala poczucia słuszności nie jest tak ruchoma, jak jest chwiejne i dające się naciągać stosowanie zasad pisanych.

11. Sam ogrom ich zamienia wykonywanie sprawiedliwości w rozległą professyą sztuki, nie dostępną nawet dla oświeceńszych i możniejszych, i gdyby nie pośrednictwo biegłych obrońców nikt sam nie byłby w stanie znaleźć ani przystępu do téj wszechnicy dogmatów prawnych, ani z niéj wyjścia.

12. W rozległym obszarze zasad pisanych, każdy oddany jest na dobrą wolę znawcow, a gdy nawet będzie szczęśliwy pozyskać ich skuteczną pomoc, to ileż to potrzebuje czasu na przejście wszystkich szczebli kodexowych, ileż ponieść musi kosztów na dopełnienie wszystkich form i subtelności naukowych, które w teoryi, przyznaję, brzmią dość loicznie, ale w wykonaniu są marnowaniem bezpowrotném dwóch najgłówniejszych podstaw bytu naszego, to jest: czasu i pieniędzy. A czyż to takim powinien być wymiar sprawiedliwości, mający z przeznaczenia swego zapewniać spokojność, pomyślność i szczęście ludów?

13. Zapytajmy tych, co mieli nieszczęście doznać skutków kodexowéj processowości, a co usłyszymy? O to prawie każdego smutne narzekanie: *że choć wygrał, to przegrał.*

14. Jakkolwiek niesie przysłowie: *lex est ratio scripta* (prawo jest rozum pisany), ale rozum pisany, połączony z rozumem tłómaczącym sędziego, zamiast ścisłéj sprawiedliwości, wytwarza najczęściéj tylko rozległy zamęt zdań i pojęć

jak o tém nas doświadczenie poucza. W najlepszym razie będzie to tylko *legalność*.

15. Drugim czynnikiem sprawiedliwości są dziś sędziowie mianowani przez rządy. Jakież tego następstwa? O to, że rządy biorą na siebie niejako moralną odpowiedzialność za dobry wymiar sprawiedliwości. A czyż to jest w ich mocy, szczególnie przy panującéj zasadzie nieodpowiedzialności sędziego za zdanie, wpłynąć w czemkolwiek na lepszy wymiar sprawiedliwości? Jest to zupełnie niemożliwe. Ale strony prawujące się spuszczają to zwykle z uwagi, i każdy usterk sprawiedliwości odnoszą do rządów.

16. Mnie się zdaje, że dobrze zrozumiany interes rządów wymagałby koniecznie, aby się zrzekły władzy mianowania sędziów, i zgodziły na ich wybieralność, zwłaszcza, że przez ten środek zapewnionąby została od razu pełna niezależność sędziego tak dotytalnie, iż strony processujące się niemiałyby już żadnéj nawet pozornéj przyczyny obwiniać rządy o skutki processów, i jeżeli byłyby jeszcze jakie utyskiwania, odnosiłyby się one już tylko do samych wybranych współobywateli, w których wyborcy zaufanie swe położyli.

17. Tu może ktoś powiedziéć, że sędziowie wybieralni nie będą w stanie wywięzywać się należycie ze swego powołania dla braku właściwego usposobienia, lecz zarzut taki nie będzie zasadny, bo kiedy w wielu krajach wybrani obywatele są w stanie być dobremi prawodawcami, lepszemi nawet od tych, co z książek, a nie z potrzeb ludów, tworzą kodexy, to można być pewnym, że i do rozpoznawania pojedynczych spraw okażą się odpowiedniemi, a nawet śmiało można twierdzić, odpowiedniejszémi niż sędzia mianowany, który bardzo często, przybywając w obce sobie okolice, i nie znając moralnéj strony osób, nie daje na nią żadnego względu, a na co przecie przy wymiarze sprawiedliwości, jeżeli ma być takim, jakim być winien, głównie zważać należy.

18 Jakkolwiek po tych uwagach rzecz co do wybieralności sędziów zdaje mi się tak dalece usprawiedliwioną, że

nawet przez sędziów mianowanych zaprzeczonąby być nie powinna, wszakże nie dziwiłbym się bardzo, gdybym ich, a z nimi i tych, co ich w imieniu rządów mianują, znalazł w oppozycyi; taka jest bowiém własność natury ludzkiéj, że żadna prawda bez silnéj i długiéj walki nie zapanuje.

19. Trzecim czynnikiem legalnéj sprawiedliwości są obrońcy. Są to ludzie obeznani z teoryą kodexów, i wydoskonaleni w jej praktyce. Użyteczność ich, jako zwolenników nauki, w każdym razie i w każdem położeniu jest nie do zaprzeczenia, a w systematach kodexowych koniecznością jest przyznać ich niezbędność; bo massy nie będąc świadome ani zasad ani form potrzebują nieodzownie pomocy znawców. Bez ich przewodnictwa sprawiedliwość legalna dla mass, jak się to już wyżéj rzekło, byłaby niedostępną, i dla tego w niektórych krajach zawarowano nawet, że strony prawujące się tylko przez pośrednictwo ustanowionych obrońców działać mogą i muszą.

20. Nie można zaprzeczyć, żeby obrońcy w ogóle z zadania swego nie wywiązywali się i szlachetnie, i zaszczytnie, ale mimo, to zdaniem mojem, interes mass wymagałby, żeby i sędzia był także opiekunem poszukiwanéj sprawiedliwości. Będzie zaś nim wtenczas, gdy nietylko legalność, ale i słuszność uwzględni; saméj bowiem legalności skutki często są tak rażące i niebespieczne, że weszło już nawet w przysłowie: *la legalité tue* (legalność zabija).

21. Nie idzie jednak za tem, żebym ja radził zapomnieć zupełnie o kodexach i naukowych prawnych zasadach. Owszem niech sędzia objaśnia się w nich do sytu, i stosuje według potrzeby; niech i obrońcy czerpią w nich podstawy do swych obron i głosów, zwłaszcza, gdy w wielu krajach kodexy pisane noszą na sobie cechę wykończonéj doskonałości, jak naprzykład prawa dawnego Rzymu, które choć nie były obowiązującemi w niektórych państwach, powoływano się jednak na ich powagę; ale niech nie pomijają także serca, jako najpewniejszego przewodnika; gdyż w ta-

kiem tylko połączeniu nauki wiekowéj z poczuciem słuszności dałby się urzeczywistnić pomysł czystéj sprawiedliwości.

22. Ale gdzie tego jest rękojmia, gdzie pewniki, zapytać może kto? Dowodząc tego rozumowaniem, bądź zapewnianiem, możebyśmy nie byli w stanie przekonać, a możeby nie chciano łatwo temu uwierzyć. Idźmy więc drogą skuteczniejszą, drogą pozytywną.

23. Cóż legislatorowie ostatnich praw francuzkich postanowili? Oto po zredagowaniu kodexu prawa i postępowania cywilnego, zawierających przeszło 3000 artykułów, w artykule 1003 Kodexu Postępowania nie wahali się wyrzec:

„Każdemu wolno zapisać się na kompromis czyli „Sąd Polubowny,“

daléj w artykule 1009:

„że strony mogą się ułożyć, żeby terminy i formy „postępowania były pominięte,“

wreszcie w artykule 1019,

„że sędziowie polubowni stanowić będą podług „przepisów prawa, chyba, żeby zapis kompromis„sarski dawał im moc stanowienia, jako przyja„cielskim pojednawcom.“

Cóż ztąd za wniosek? Oto, że każda sprawa bez form i mimo prawa załatwioną być może.

24. Takie wyraźne przyznanie najuczeńszych prawników francuzkich, winno każdego przekonać, że nie jest to koniecznością, aby sprawiedliwość nie inaczéj tylko w zakresie artykułów kodexowych była orzekaną, lecz że ma i mieć może inne dogodniejsze dla siebie podstawy.

25. Skądże urosło przysłowie: *summum jus, summa injuria* (im większa legalność, tem większa niesprawiedliwość) jeżeli nie stąd: że im ściśléj trzymamy się praw pisanych, i im wyłączniéj w nich tylko szukamy zasad wyroku, tem do większéj niesprawiedliwości dochodzimy. Wiekowa ta prawda, czyż nie powinna być pobudką do poszukiwania zarad-

czych środków? Środki te ja upatruję w dopuszczeniu do wyrokowania nie tylko zasad ogólnych prawnych, ale i zasady poczucia słuszności, jak to już ten system, choć w warunkach małą skuteczność mu zapewniających, ukazuje nam francuzka instytucya sędziów pokoju.

26. W rozwoju i stosowaniu tego systematu, może z czasem przyszlibyśmy i do tego przekonania, że do wymiaru ścisłéj sprwiedliwości, byłyby najwłaściwszemi jedynie sądy kompromissarskie, urządzając je, rozumie się, jako ogólną obowiązkową, nie zaś dowolną (jak to prawnicy francuzcy uczynili) instytucyą sądową. Znikłyby wtenczas owe liczne i kosztowne zakłady sądowe cywilne, do utrzymania których ten nawet dokładać się musi, który nigdy żadnego processu mieć nie będzie.

27. W związku z powyższą uwagą, wypadałoby mi także podać zarazem projekt, w jaki sposób podobne sądy dałyby się urządzić, ale z wynurzeniem téj myśli uważam stosownén wstrzymać się, aż poznam, jak przez znawców, a szczególnie przez ogół interessowany, przyjętym zostanie pogląd mój wstępny na same zasady.

28. Na teraz więc niech mi tylko wolno będzie przytoczyć jedną okoliczność, któréj sam doświadczyłem w mém życiu.

Jeden z moich krewnych wszedł do majątku z rozlicznemi interessami. Zarzucony mnóstwem wezwań, pozwów, processów i poszukiwań, nie wiedząc, jak sobie radzić, odniósł się do mnie po pomoc. Skłoniłem go uciec się do sądów przyjacielskich, i postarałem się o zgodzenie się na to stron przeciwnych. Zgromadzeni sąsiedzi, po rozpatrzeniu wszystkich kwestyi spornych, rozwiązali takowe w ciągu dni paru podług samych zasad słuszności; i tym sposobem zyskał od razu pożądaną spokojność, do któréj na drodze sądowo-processowéj do końca życia zapewne byłby nie doszedł, a nadto prócz niepokoju i trudów, zapewne utraciłby był cały majątek na same koszty.

29. Przykład powyższy ośmiela mnie twierdzić, że gdyby zapytano głosu powszechnego, oświadczyłby się on, nie za wyłączną dzisiejszą kodexową legalnością, jako posługującą tylko do zagruntowania znaczenia, dogodności i dobrobytu stanu prawniczego, ale za wybieralnością sędziów i słusznością w połączeniu z nauką, jako jedynie mogących zapewnić łatwą, krótką, istotną i mało kosztowną, a tém samém błogą sprawiedliwość.

30. I nie wątpię, że kiedyś idea ta zapanuje w sądownictwie cywilnem, tak jak dziś już prawie wszędzie idea przysięgłych przemogła w sądownictwie karnem. Stanie się ona nawet konieczną, gdy z kolei, po załatwieniu decentralizacyi innych stosunków towarzyskich, wejdzie także na porządek dzienny i decentralizacya sądowa. A jak na przysięgłych nie zbywa żadnemu krajowi, tak na sędziów arbitrów, każdy kraj, zwłaszcza przy ciągle wzrastającéj obecnie dążności do rozpowszechnienia oświaty i moralności, znajdzie odpowiednią liczbę osób należycie usposobionych, jeżeliby instytucya ta przyjętą i stosownie urządzona została. (1).

Józef Korytkowski.

---

(1) Zamieszczając niniejszy artykuł, tak poważnem skreślony piórem, poczytujemy jednak sobie za obowiązek jednocześnie oświadczyć, że nie we wszystkiem podzielamy pogląd Szanownego Autora na zasady sprawiedliwości cywilnéj. Red.

BIBLIOGRAFIA.

Rękopiśmienny zabytek dawnego prawa polskiego.

Pod napisem: „*Das älteste geschriebene polnische Rechtsdenkmal*,“ wyszła przed niedawnym czasem w mieście Elblągu broszura D[ra] *Edwina Volckmana*. Przedmiotem jéj jest sprawozdanie ze starego rękopisu odszukanego staraniem zasłużonego badacza *F. Neumana*. Do roku 1868 rękopis ten znajdował się w prywatnem posiadaniu, następnie darowanym został bibliotece Elblągskiéj, gdzie do dziś dnia pozostaje.

Krytyka niemiecka przypisuje odszukanemu zabytkowi niepoślednie w historyi prawa znaczenie. Zdaniem jéj, ma to być najdawniejszy pomnik prawa polskiego uprzedzający nawet epokę redakcyi Wiślickiego Statutu. Język tego kodexu sięga XIII[go] wieku, a zwrotami swemi i osnową zdaje się być współczesnym Zwierciadłu Saskiemu (Sachsenspiegel). Nie jestto wszakże oryginalny dokument ale prawdopodobnie ma to być odpis dawniejszego jeszcze pierwowzoru uskuteczniony na schyłku XIV[go] lub też w początkach XV[go] wieku.

Argumentem na którym krytycy niemieccy dawność znalezionego rękopisu opierają, jest: że zawiera w sobie rozporządzenia odnoszące się do Sądów Bożych (Ordaliów), czego żaden późniejszy prawodawczy statut nie obejmuje.

Argument to niestanowczy, bo jakkolwiek w istocie statuty późniejsze nie obejmują, ile z *Helcla*, *Czackiego* i

Maciejowskiego widoczna, żadnych w przedmiocie ordaliów rozporządzeń, to prawdopobnie wiele z zaginionych dziś pomników z XIVgo wieku, sięgających tak blizko epoki wprowadzenia magdeburgskiego prawa do Polski musiało zawierać wzmianki o tego rodzaju średniowiekowych zwyczajach. Pomnik zresztą, o którym mowa nie jest statutem, ale zdaje się być odpisem praktykowanych w XIIIym wieku zwyczajów sądowych, odpisem prywatnym, o czem osnowa jego wyraźnie przekonywa.

Codex Neumannianus (pod tym tytułem znanym jest w bibliotece Elblągskiéj, wzmiankowany zabytek) obejmuje 93 kart z zapisanemi po obu stronach ćwiartkami. Na zewnętrznéj stronie okładki doczytać się jeszcze można niezrozumiałych kredą nakreślonych wyrazów, a mogących obejmować nazwisko pierwotnego posiadacza tego zabytku.

ná bolte am. poge. sanen peter gorke (Piotr Górka?)

Samego kodexu pozostały tylko dwie karty. Pierwsza obu stronach zapisaną jest czerwonym i czarnym atramentem XVIgo i XVIIIgo wieku.

Początkowe wyrazy części czerwonym atramentem zapisanéj brzmią:

Buch darin der Lubeschen Rechte beschriben. (Księga w któréj są spisane prawa lubeckie).

Na drugiéj stronie pierwszéj karty jest krótka wzmianka o znaczeniu prawà i sądów téj osnowy:

„*Alle Gerichte und Rechte siend darzu verordentt das das mhan des Volckes ubermudt damit underzwige.* (Wszystkie Sądy i prawa do tego służą aby uśmierzać swawolę ludu).

Wzdłuż lewego marginesu stronnicy, znajdują się dwa wiersze, z których pierwszy brzmi:

„*Wer nicht friede halten wil den sol mhan friedloss machen.*“ (Kto spokoju nie szanuje tego należy wyjąć z pod prawa).

Druga karta obejmuje treść całego kodexu w następnym porządku:

1. Prawo Lubeckie na podstawie Kodexu Elbląskiego z daty 1240 r. i Recenzyi Bardewigskiéj z 1295 r.
2. Prawo Prussów (Jura Prutenorum).
3. Starodawne prawo polskie z XIII^{go} wieku.
4. Krótko zebrany niemiecko-pruski słownik.

Odpis prawa polskiego zaczyna się od połowy 120^{éj} stronnicy tytułem czerwono nakreślonym:

„*Hy beçynnet dy Vorrede dys Buches.* (Tu zaczyna się przedmowa téj księgi).

W ogóle cały ów kodex pisanym jest średniowieczną niemczyzną, a kopialistą jego był jak się zdaje niejaki *Peter Holczwescher* z Marienburga.

Tytuły kodexu idą w porządku następującym:

1. Sądownictwo.
2. Urządzenia sądowe.
3. Procedura. Skarga.
   a. Pozew.
   b. Niestawiennictwo.
   c. Rozprawa.
4. Dowód.
   a. Świadkowie. Przysięga.
   b. Sąd Boży.
   Pojedynek.
   Rozpalone żelazo.
   Próba wodna.

Prawo karne.

1. Pokuta.
2. Przestępstwo i kara.
   a Gwałt, konieczna obrona.
   b. Gwałty na ciele i życiu.
   c. Przestępstwa majątkowe.

d. Naruszenie spokoju.
e. Występki cielesne.

Prawo cywilne.

a. Prawo spadkowe.
b. Służba poddanych.
c. Ucieczka poddanych.

Broszura *Volkmana* obejmuje przedruk całego kodexu.

Al. Kraushaar.

ROZMAITOŚCI PRAWNE.

1. *Ustalenie prawa własności literackiéj i artystycznéj w Królestwie Polskiém.* Z powodu wprowadzenia u nas w wykonanie Najwyższego Ukazu z dnia 17 Września 1869 roku (Tom LXIX Dz. pr. Król. Pols. str. 439), którym w zamian istniejących poprzednio dwóch oddzielnych Władz Cenzury, to jest: *Komitetu Cenzury i Oddziału Prasy Peryodycznéj* ustanowionym został jeden *Warszawski Komitet Cenzury* z poddaniem go pod władzę Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i rozciągnięciem na Królestwo obowiązującéj w Cesarstwie *Ustawy o Cenzurze* oraz dodatkowych do niéj postanowień, zaznaczamy ważne ztąd wynikające następstwo, to jest: *ustalenie u nas czyli określenie po raz pierwszy wyraźnemi przepisami, własności literackiéj i artystycznéj.*

Jakkolwiek przepisy w téj materyi istniały już we Francyi w roku 1808^m^ kiedy do kraju naszego wprowadzonym został Kodex Cywilny (1), jednakże nie były ani wówczas ani później nam przyswojone (równie jak wiele innych łącznych z Kodexem Cywilnym, lecz oddzielnemi ustawami objętych postanowień, naprzykład prawo o przymusie osobistym).

(1) Przepisy o własności literackiéj i artystycznéj we Francyi polegają na postanowieniach z roku 1791, 1793, 1805, i póżniejszych zamieszczonych w każdym zbiorze kodexów (Codes de la législation française), jakich wiele posiada literatura prawna francuzka.

Z tego powodu prawnicy nasi przy ocenieniu sporów o własność literacką lub artystyczną jakie niekiedy zdarzały się, zmuszeni byli posiłkować się ogólnemi tylko pojęciami o własności, określonemi w Kodeksie Cywilnym (art. 544, 545) a od czasu wprowadzenia Kodexu Kar Głównych i Poprawczych, także niektóremi w tym kodexie zawartemi przepisami (art. 1193, 1194, 1195).

Ustawa o Cenzurze któréj moc obowiązująca rozciągniętą została na Królestwo, Ukazem z dnia 17 Września 1869 r. mieści się w Tomie XIV Zbioru praw (Сводъ Законовъ Россійской Имперіи. Изд. 1857 г.) i zawiera między innemi w Rozdziale 7ym Oddziale 1ym (art. 282 — 307) pod tytułem *O prawie własności dzieł naukowych i literackich* następujące przepisy:

Każdy autor lub tłómacz dzieło, ma wyłączne prawo w ciągu swego życia do korzyści z wydawnictwa i sprzedaży takowego (art. 282) prawo sukcessorów autora lub tłomacza do takiejże korzyści trwa lat 50at od dnia śmierci spadkodawcy (art. 283). Gdyby dzieło wydanem było dopiero po śmierci autora, termin powyższy liczy się od daty wydania dzieła (art. 284).

Pierwsi wydawcy pieśni ludowych, przysłowiów, klechd i powieści, zachowujących się w ustnych podaniach, używają takiegoż prawa jak i autorowie nowych dzieł: podobnież wydawcy starych rękopismów, co wszakże nie przeszkadza innym wydawać też rękopismy, z innego exemplarza czyli odpisu dokładniejszego lub w czem bądź odmiennego (art. 285).

Nie wolno jest wierzycielom autora lub tłomacza, ani za jego życia ani po śmierci, przedawać na satysfakcyę swych należności jego rękopismów lub dzieł drukowanych, bez jego lub sukcessorów zezwolenia. W razie sprzedaży takichże dzieł ustąpionych księgarzowi, w drodze pertraktacyi upadłości księgarza, nabywcy dotrzymać powinni wszelkich zobowiązań względem autora (art. 286).

Jeżeli przy ustąpieniu dzieła nie było wyraźnéj umowy że druga edycya należyć będzie do nabywcy, to autor lub tłomacz albo jego sukcessorowie mogą drukować drugą edycyą po upływie lat 5u (art. 287).

Jakakolwiek była umowa autor ma prawo wydać drugą edycyą dzieła jeżeli w niem poczynił zmiany lub dodatki przynajmniéj $^2/_3$ części dzieła stanowiące lub nadał mu inną formę tak że może być poczytanem za nowe dzieło (art. 289).

Prywatne korespondencye nie mogą być ogłoszone drukiem jak tylko za wspólnem zezwoleniem tego kto jéj pisał i tego do kogo były pisane lub sukcessorów (art. 293).

Notatki prywatne i inne pisma nieprzeznaczone do publicznego użytku, mogą być drukowane tylko za zezwoleniem tego kto je pisał lub sukcessorów (art. 294).

Dodanie przekładu na inny język; przedmowy, uwag i t. p. nie upoważnia do wydrukowania utworu cudzą własność stanowiącego (art. 296).

Niewolno jest drukować mowy mianéj publicznie ani odczytu lub innego utworu bez zezwolenia autora. Nie wolno bez takiegoż zezwolenia w pismach peryodycznych przedrukowywać ciągle pod pozorem recenzyi lub innym całkowitych artykułów cudzych, chociażby nieobejmowały jednego arkusza druku. Przypadkowe jednak przedrukowanie w dzienniku drobnego artykułu nieobejmującego arkusza druku, jak również przedrukowanie wiadomości politycznych lub téż odnoszących się do literatury, nauk i kunsztów, ze wskazaniem źródła, nie podchodzi pod ten zakaz; (art. 297) Podobnież nie podchodzą pod ten zakaz przedruki wyjątków z dzieł, chociażby większej rozciągłości, pomieszczone chrestomatyach i innych tym podobnych dziełach szkolnych (art. 298). Cytacye nie poczytują się za przedruk przy następujących warunkach: *a*) jeżeli nie obejmują razem więcéj nad trzecią część dzieła z którego są uczynione (obszerniejszego nad jeden

arkusz drukowany): *b*) jeżeli textu autora jest dwa razy więcéj niż cytacyi z innego dzieła (299).

Przekład dzieła już przetłómaczonego poczytuje się za przedruk, jeżeli w nim dwie trzecie części bez przerwy są takie same jak w poprzedniém tłómaczeniu (art. 300).

Poczytuje się za przedruk wydanie słownika w którym większa część wzięta z innego, cudzą własność stanowiącego; podobnież wydanie mapp, tablic historycznych, logarytmów, przewodników i tym podobnych dzieł, obejmujących zbiór cyfr lub imion własnych, jeżeli te są ułożone podług innych poprzednio wydanych bez żadnéj zmiany lub ze zmianami małoznaczącemi (art. 301).

Można drukować przekład na inny język każdego dzieła wydanego w Rossyi tylko bez dołączenia oryginalnego textu. Autorowie jednak dzieł wydanych w Rossyi, do których były potrzebne szczególniéj ważne badania naukowe mogą zachować sobie wyłączne prawo do przekładu takowych dzieł: ale powinni to sobie zastrzedz przy ich wydaniu, a tłómaczenie wydać w ciągu lat dwóch od wydania samego dzieła. Inaczéj wolno każdemu przekład uskutecznić (art. 302).

Przy wydaniu nowéj edycyi dzieła należy uczynić wzmiankę przy tytule, z jakiéj edycyi przedruk nastąpił i czy z poprawkami lub bez (art. 307).

Kto wyda dzieło bez pozwolenia Cenzury traci prawo własności literackiéj (art. 306).

Osobne Oddziały poświęcone są określeniu własności utworów sztuki (art. 321—346) i dzieł muzycznych w szczególności (art. 397—356).

W. P.

2. *Nowy projekt procedury Cywilnéj dla Austryi.*

W izbie deputowanych wiedeńskiéj, obecnie odbywa się dyskussya nad projektem nowego kodexu procedury cywilnéj. Składa się z 924 artykułów. Jest to podobno, jak piszą puścizna, podawnéj konfederacyi niemieckiéj, a właściwie ma to być reprodukcya z małemi zmianami kodexu pro-

cedury cywilnéj, który dawny Sejm Niemiecki w Frankfurcie polecił wypracować delegowanéj do tego kommissyi prawników, celem wprowadzenia w krajach do byłéj konfederacyi należących. Nowy kodex ten stawia za zasadę rozprawy sądowe ustne i publiczne; uświęca tém samém zasadę procedury cywilnéj francuzkiéj. Stanowić zatém będzie znakomity postęp wprawnictwie austryjackiem, gdyż znikną niedogodności do tychczasowéj procedury, według któréj wszystko w postępowaniu sądowém, prócz drobniejszych spraw, odbywa się na piśmie i przez drzwiach zamkniętych.

3) *Rozprawy nad prawodawstwem karném w Izbach.*

W Bruxelli, w izbie deputowanych toczy się dyskussya nad projektami dodatkowemi do kodexu karnego wojskowego. Minister sprawiedliwości p. Bara przy téj sposobności wyraźnie objawił się stronnikiem zniesienia kary śmierci dla przestępców zwyczajnych; były podnoszone głosy aby i dla wojskowych znieść karę śmierci i uczynić ją tylko wykonalną wczasie wojny, wszakże ustęp projektu prawa zachowujący dotychczasowę zasadę, przeszedł przez głosowanie.

W parlamencie północno-niemieckim w Berlinie, rozprawy nad projektem nowego kodexu karnego wśród innych dysskussyj odbywają się, a rezultat głosowania częstokroć przeciwnym bywa zdaniom stanowczo objawionym, a tak poważnym, jak Pana Bismarka; bowiém pomimo oponowania się tegoż, sejm niemiecki przyjął zniesienie kary śmierci. Jest to dopiéro w téj ważnéj materyi, orzeczenie piérwszéj instancyi, że się tak wyrazimy, niewiadomo jaki sąd w tym przedmiocie wyda Rada Związku Niemieckiego.

W Paryżu w dniu 21 Marca r. b. na posiedzeniu Izby deputowanych p. *Juliusz Simon*, deputowany, miał mowę w rozwinięciu wniosku przez siebie przedstawionego, dotyczącego zniesienia kary śmierci. Sprawozdawca z posiedzeń izby, w jedném z pism tak się o niéj wyraża: „P. *Juliusz Simon* wygłosił piękną swą mowę, w któréj wzniosłość uczuć, wysokość poglądów filozoficznych, obok dat statystycznych,

razem starały się zdobyć przekonanie w umysłach słuchaczy. Mówca starał się stwierdzać zasadę, że w miarę zmniejszenia zaaplikowania kary śmierci na zbrodnie, ilość tychże znakomicie zmniejszyła się. W piętnastu krajach, w których jak w Szwajcaryi, w b. Księstwie Toskańskiem, zniesiono karę śmierci, zbrodniczość uderzająco się zmniejszyła. Pan *Simon* czerpie daty statystyczne z Belgii, gdzie w prowincyach Namur i Luxemburgu od roku 1830, wcale niestosowano kary śmierci; a któréj obecnie w całéj Belgii nie wymierzają, pomimo że jeszcze z kodexu wymazaną nie została. Skutkiem czego zbrodniczość zmniejszyła się, tak że kiedy naprzykład w prowincyi Liège od roku 1832 do 1835, jeden na 66,000 mieszkańców był za zbrodnią karany, w latach od roku 1850 do r. 1855 zaledwo 1 na 100,000 ulegał karze. W dalszym wywodzie mówca uderzał na nieomylność sprawiedliwości, przypominając błędy przez nią popełnione, które się stały historycznemi, i wyrzekł że: ani sprawiedliwość, ani społeczeństwo, nie mają prawa odbierać życia człowiekowi, którego mu nie dały, i jeden tylko Stwórca może ją odjąć, jako ten który je dał.

Zakończył słowy: kara śmierci nie jest wymiarem kary, ale staje się zemstą, i potrzeba, aby ta zemsta znikła z praw naszych. Jeden z filozofów wyrzekł: niechaj zabójcy, przestaną zabijać, a potem społéczeństwo wymaże karę śmierei z kodexów; nie, właśnie społeczeństwo powinno dać przykład ludzkości, pierwsze i stanowczo winno wejść na drogę cywilizacyi i postępu.“

P. *Bourheau* b. minister odpowiadał panu *Juliuszowi Simon* na jego mowę, w obronie zasad dotąd istniejących w kodexie i stosowanych w praktyce.

K.

NEKROLOGIA.

(Wspomnienie pośmiertne o Zygmuncie Antonim Helclu).

W dniu 2gim Kwietnia 1870 r. zgasł w rodzinném mieście Krakowie, *Helcel Zygmunt Antoni*, jeden z najuczeńszych badaczów i znawców prawa polskiego, zasłużony również w dziedzinie historyi i archeologii krajowéj.

Urodził się w r. 1808, szkolne wychowanie odebrał w gimnazyum Ś. Anny w Krakowie, zkąd po zdaniu examinu maturitatis, wszedł do uniwersytetu jagielońskiego na wydział filozoficzno-filologiczny. Przewodnikami jego byli professorowie *Czajkowski*, *Czermiński*, a szczególniéj *Jerzy Samuel Bandke*. W roku 1828 ukończywszy studya uniwersyteckie z stopniem doktora obojga praw, udał się po dalsze wykształcenie do uniwersytetów zagranicznych w Wrocławiu, Hejdelbergu i Berlinie. Z wykładów professorów: *Unterholcnera*, *Abegg'a*, *Gaupa*, a szczególniéj *Savignego*, *Gansa*, *Raumera*, *Hegla*, *Thibauth'a*, *Mittermajera* i *Zachariae'go*, wyczerpnął młody *Helcel* bogaty zasób wiadomości naukowych. Za powrotem do Krakowa w roku 1833, rada uniwersytecka powierzyła mu docenturę dawnego prawa polskiego z uwzględnieniem prawodawstw innych słowiańskich ludów. Niewahał się *Helcel* z przyjęciém wykładu przedmiotu, dotąd dlań prawie obcego. Dnie całe przepędzał w archiwach kościelnych, sądowych i miejskich, zagłębiał się w dyplomatach i starych napisach i na zdobytych taką pracą odkryciach i postrzeżeniach, oparł swój wykład, który wkrótce jako najgruntowniejszy zasłynął. W roku 1834 po reorganizacyj uniwersytetu, zmuszony opuścić katedrę, zaczął wydawać w założonéj przez siebie drukarni, (1835 do 1836), *Kwartalnik naukowy*, czasopismo obejmujące rozprawy prawnicze, filozoficzne i historyczne. W roku 1849 powtórnie wezwany przez radę uniwersytecką, wykładał przez trzy następne lata, dawne prawo polskie, poczém opuściwszy katedrę osiadł w ustroniu wiejskiem w bliskości Ojcowa. Tu przygotował do druku pierwszy tom *Starodawnych Prawa Polskiego Pomników*, a w roku 1856, przeniosłszy się stale do Krakowa, acz dotknięty ciężką niemocą, wyczerpywał celniejsze źródła prawa polskiego z starych ksiąg sądowych krakowskich ziemskich i grodzkich, mające stanowić tom drugi *Pomników*.

Dzieło to, któremu *Helcel* na łożu boleści poświęcał ostatnie chwile gasnącego żywota, jest jedyném w naszéj literaturze pra-

wnéj. Owoc dwudziestoletniéj nieprzerwanéj pracy i zaparcia siebie, stanowić będzie epoką w dziejach nauki; przez krytyczne opracowanie źródeł i textów, usunęło wiele sprzeczności, przywróciło właściwe znaczenie wielu przepisom mylnie dotąd pojmowanym, przez co stało się koniecznym punktem wyjścia w dalszych badaniach. Ścisła, przenikliwa a zawsze naukowa krytyka, w zestosowaniu zachowanych kodexów, odsłoniła pierwotną postać Statutu Wiślickiego, owego pierwszego pomnika kodyfikacyi praw polskich. Naukową ważność téj pracy ocenili już *Lelewel, Stadnicki, Maciejowski*, oddając zasłużone pochwały mężowi, którego życie całe poświęconém było rozszerzaniu światła i nauki.

Z dzieł *Helcla* wymieniamy następujące:

1. *De querela inofficiosi testamenti*, rozprawa na stopień Doktora, Kraków, 1828.

1. *De querela inofficiosi testamenti*, Kraków, 1835. Doktora, Kraków, 1828. ...9, ze szczególnym względem na nowsze w téj mierze usiłowania, Kraków 1836 r.

4. *Jerzy Samuel Bandke*, w stosunku do społeczności i literatury polskiéj, Kraków 1836.

5. *Lengnicha.* Prawo pospolite Królestwa Polskiego, wydanie nowe, w poprawném tłomaczeniu, Kraków 1836.

6. *Starodawne pomniki prawa polskiego*, Tom I, w r. 1856. Tomu drugiego odbito za życia autora arkuszy in 4to 110, pozostaje jeszcze do odbicia arkuszy 10. Obejmuje ten tom pomniki po koniec wieku XVgo.

7. *Kodex dyplomatyczny polski*, *Muczkowskiego* z r. 1848, obejmuje wiele przypisów *Helcla.*

8. *W bibliotece Ordynacyi Myszkowskiéj*, Zakładu *Swidzińskiego*, opracował umieszczony tamże w Iym Tomie rękopism, pod tytułem: „Jurium constitutionumque Sigismundinarum proposita, a Mathia Siwnicio, descripta e codice antiquo, adhuc ignoto. Kraków 1859. W drugim zaś Tomie listy Jana IIIgo do Maryj Kazimiery.

9. Pomniejsze rozprawy: „O dziesięcinie tak zwanéj w gonitwę; List otwarty do Bielowskiego o nadaniu klasztoru mogilnickiego; o klasztorze jędrzejowskim i nagrobku Pakosława kasztelana.“

10. Pozostawił w rękopiśmie: „Historyę prawa polskiego,“ jest to zbiór wykładów uniwersyteckich od roku 1849—1851.

R. L.

SPIS RZECZY

zawartych w Zeszycie pierwszym Tomu VII^{go}.

R. 1870.

Redaktor odpowiedzialny,

Wincenty Prokopowicz.

Wolno drukować.

Warszawa dnia 1 (13) Kwietnia 1870 r.

Starszy Cenzor, **A. Funkenstejn.**

Ukończono druk d. 1 (13) Kwietnia 1870 r